Die dinglichen Wirkungen des Frachtbrief-Duplikats.

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Doktorwürde

einer Hohen Rechts- und Wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät

Rechtswissenschaftlichen Abteilung

der Eberhard-Karls-Universität zu Tübingen

vorgelegt

von

Walter Funck

Referendar in Stuttgart.

Druck der Buchdruckerei Eugen Göbel in Tübingen

1929.

Referent: Prof. Dr. von Heck.
Dekan: Prof. Dr. Schoetensack.

Tag der mündlichen Prüfung: 24. 10. 1929.

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Inhalts-Verzeichnis.

Seite

§ 1: Gegenstand der Untersuchung 9
§ 2: Geschichte des Frachtbriefduplikats 10
§ 3: Die gesetzliche Regelung des Frachtbriefduplikats im heutigen Recht 13
§ 4: Die Urkundenqualität des Frachtbriefduplikats 15
§ 5: Die Besitzverhältnisse am Frachtgut und die Einwirkung des Frachtbriefduplikats auf dieselben 18
§ 6: Die Übergabe des Frachtbriefduplikats als Eigentumsübertragung am Frachtgut 23
§ 7: Das Frachtbriefduplikat im Vinkulations- u. Akkreditivgeschäft . 32
§ 8: Die Bedeutung des Frachtbriefduplikats im Pfandrecht 35
§ 9: Dingliche Wirkungen des Frachtbriefduplikats im Konkursrecht . 37
§ 10: Die Unterschiede des Frachtbriefduplikats vom Ladeschein . . . 39
§ 11: Dingliche Wirkungen des Frachtbriefduplikats nach außerdeutschem Recht 41
§ 12: Die Gestaltung des Frachtbriefduplikats de lege ferenda 43

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41548004_0097

Literatur-Verzeichnis.

Archiv für bürgerliches Recht.
Archiv für Eisenbahnwesen.
Archiv für Rechts- und Wirtschaftsphilosophie.
Bank-Archiv.
Beling, Der Inhaberlagerschein im Verkehr und im Konkursfall nach neuem Recht, in Z.H.R. Bd. 58, S. 194 ff.
Blume, Internationales Übereinkommen über den Eisenbahnfrachtverkehr vom 14. 10. 1890 (Kommentar) Berlin 1910.
Boethke, Nichtübereinstimmung des Frachtbriefduplikats mit dem Frachtbrief, in E.E. Bd. 25, S. 427 ff.
Breucha, Frachtbrief und Frachtbriefduplikat im deutschen und internationalen Eisenbahnfrachtrecht, Diss. Tübingen 1927 (ungedruckt).
Brunner, Die Wertpapiere, in Endemann's Handbuch des deutschen Handels-, See- und Wechselrechts, 2. Bd., Leipzig 1882.
Bruns, Besitzerwerb durch Interessenvertreter, Tübingen 1910.
Cosack, Lehrbuch des Handelsrechts 7. Auflage, Stuttgart 1910.
Denkschrift zum Entwurf eines Handelsgesetzbuchs in Reichstagsfassung, Berlin 1897.
Diele, Vorleistung des Käufers gegen Frachtbriefduplikat, Diss. Freiburg 1923 (ungedruckt).
Düringer-Hachenburg, Kommentar zum Handelsgesetzbuch, 2. Aufl., 3. Bd., Mannheim und Leipzig 1913.
Eger, Das Deutsche Frachtrecht mit besonderer Berücksichtigung des Eisenbahnfrachtrechts, 2. Aufl., Berlin 1888 bis 1891.
Eger, Das internationale Übereinkommen über den Eisenbahnfrachtverkehr (Kommentar 3. Aufl., Berlin 1909).
Eger, Der Abschluß des internationalen Eisenbahnfrachtvertrags und die Bedeutung des Frachtbriefs und Duplikats, im Archiv f. Bürgerl. Recht, Bd. 6 1892, S. 127 ff.
Eger, Die Eisenbahnverkehrsordnung von 1908 (Komm.) 3. Aufl., Berlin 1910.
Eger, Handbuch des preußischen Eisenbahnrechts, Berlin 1896.
Ehrenberg, Handbuch des gesamten Handelsrechts, Bd. 4 und 5, Leipzig 1915—17.
Eisenbahn- und verkehrsrechtliche Entscheidungen und Abhandlungen, herausgegeben von Eger (cit. E.E.).
Endemann, Handbuch des Deutschen Handels-, See- und Wechselrechts, Leipzig 1880—85.
Enneccerus, Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, 1. Bd., 1. Abtlg., Allgemeiner Teil, 30. bis 34. Aufl., Marburg 1928.

Ennecceru s, Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, 1. Bd., 2. Abtlg., Recht der Schuldverhältnisse, 28.—30. Aufl., Marburg 1928.
Entscheidungen des Reichsgerichts in Civilsachen (cit. R.G.Z.).
Franke, Die rechtliche Natur des Frachtbriefs, Diss. Leipzig, 1912.
Frommer, Über Besitz- und Eigentumserwerb im Falle der Versendung nach geltendem Recht, Diss. Rostock, 1904.
Gärtner, Der Besitzwechsel am Frachtgut, Diss. Heidelberg 1912.
Gerstner, Internationales Eisenbahnfrachtrecht, Berlin 1893.
Gerstner, Der neueste Stand des Berner internationalen Übereinkommens über den Eisenbahnfrachtverkehr, Berlin 1901.
Gruchot's Beiträge zur Erläuterung des Deutschen Rechts.
Günther, Das Frachtbriefduplikat nach Eisenbahnfrachtrecht, Diss. Rostock 1903.
Haase, Besitz- und Eigentumserwerb im Falle der Versendung, Berlin 1905.
Haffa, Die dinglichen Rechtswirkungen des Frachtbrief-Duplikats, Diss. Tübingen 1923 (ungedruckt).
Hancke, Zur Revision des Berner internationalen Übereinkommens in E.E. Bd. 12, S. 65 ff.
Hanke, Das Frachtbriefduplikat, Diss. Breslau 1920 (ungedruckt).
Hellwig, Die Vorträge auf Leistung an Dritte, Leipzig 1899.
Heymann, Die dingliche Wirkung der handelsrechtlichen Traditionspapiere, in der Festschrift für Felix Dahn, Berlin 1905.
Jacobi, Curt, Frachtbrief und Frachtbriefduplikat, insbesondere die rechtliche Bedeutung und die Wirkungen des Frachtbriefduplikats im interndeutschen und internationalen Eisenbahnfrachtrecht, Diss. Leipzig 1908.
Jacobi, Ernst, Die Wertpapiere, in Ehrenberg's Handbuch, 4. Bd., 1. Abtlg., Leipzig 1917.
Jacobi, Ernst, Das Wertpapier als Legitimationsmittel, München 1906.
Jacoby, Das Regulativ des Akkreditivgeschäfts der Berliner Stempelvereinigung, in Bankarchiv, Bd. 22, S. 101 ff.
Jacoby, Die Rechtsstellung des Eigentümers gegenüber rollendem Frachtgut, in E.E., Bd. 33, S. 119 ff.
Jacoby, Die Sicherheit der Bank bei Vorschußerteilung auf rollende Ware, in Z.H.R., Bd. 80, S. 315 ff.
Jäger, Kommentar zur Konkursordnung, 5. Aufl. 1914—16.
Jörges, Zur Lehre vom Eigentumsübergang beim Versendungskauf, in J.W. 1921, S. 329.
Jsaac, Das Recht des Spediteurs, Berlin 1928.
Juristische Wochenschrift (cit. J.W.).
Kläger, Das Frachtbriefduplikat nach Eisenbahnfrachtrecht, Diss. Rostock 1907.
Koch, Der Warenkredit der Banken und seine Sicherstellung, Jena 1922.
Lehmann & Ring, Kommentar zum Handelsgesetzbuch, Berlin 1901.
Leipziger Zeitschrift für deutsches Recht (cit. L.Z.).
Leutke, Das Verfügungsrecht beim Frachtgeschäft unter besonderer Berücksichtigung des Postfrachtgeschäfts, Berlin 1905.

v. d. Leyen, Das Berner internationale Übereinkommen über den Eisenbahnfrachtverkehr, in Z.H.R., Bd. 39, S. 1 ff.
v. d. Leyen, Neuerungen im Eisenbahnfrachtrecht des internationalen und des Binnenverkehrs der mitteleuropäischen Staaten, in Z.H.R., Bd. 65, S. 1 ff.
Lochte, Die Uniform Bill of Lading Conditions auf den nordamerikanischen Eisenbahnen, im Arch. f. Eisenbahnw. 1907, S. 1309 ff.
Loening, Kommentar zum Internationalen Übereinkommen über den Eisenbahnfrachtverkehr (J.Ue.G.), Berlin 1927.
Makower, Handelsgesetzbuch mit Kommentar, 12. Aufl., Berlin 1904.
Mittelstein, Das Frachtrecht und Eisenbahnfrachtrecht des Entwurfs eines Handelsgesetzbuchs, in E.E., Bd. 13, S. 170 ff.
Neuburger, Eigentumserwerb durch Anspruchsabtretung, Diss. Tübingen 1901.
Neumann, Frachtbrief und Frachtbriefduplikat, Diss. Halle 1922 (ungedruckt).
Nöthling, Die dingliche Wirkung der handelsrechtlichen Traditionspapiere, Diss. Göttingen, 1908.
Opitz, Der Frachtbrief und seine rechtliche Bedeutung, Diss. Greifswald 1918.
Pappenheim, Das Transportgeschäft nach dem Entwurf eines Handelsgesetzbuchs mit Ausschluß des Seehandelsrechts, Kiel und Leipzig 1896.
Planck, Kommentar zum Bürgerl. Gesetzbuch, 3. Bd., Sachenrecht, bearbeitet von Brodmann, 4. Aufl. 1920.
Pohl, Das Eisenbahnrecht der Union der sozialistischen Sowjetrepubliken, im Archiv für Eisenbahnwesen 1928, S. 945 ff.
Pott, Das Verfolgungsrecht in seinem Verhältnis zu den Wirkungen des Frachtbriefs, Frachtbriefduplikats, Konnossements und Ladescheins; Diss. Heidelberg 1910.
Protokolle über die Verhandlungen der zweiten internationalen Konferenz betr. die Vereinbarung eines internationalen Eisenbahntransportrechts, Bern 1881.
Przibilla, Erwerb und Verlust des mittelbaren Besitzes; Diss. Freiburg 1905.
Rechtsprechung der Oberlandesgerichte auf dem Gebiete des Civilrechts (cit. O.L.G.).
Rosenberg, Kommentar zum Sachenrecht, 1. Halbbd., München 1919.
Rosenthal, Internationales Eisenbahnfrachtrecht; Jena 1894.
Rundnagel, Die Beförderungsgeschäfte, in Ehrenberg's Handbuch, Bd. 5, Abtlg. 2; Leipzig 1915.
Ruppel, Die Übertragung dinglicher Rechte bei Besitz eines Dritten; Diss. Leipzig 1905.
Schott, Das Transportgeschäft, in Endemann's Handbuch, Bd. 3; Leipzig 1885.
Schreiber, Probleme des Luftverkehrsrechts, im Arch. f. Rechts- und Wirtschaftsphilosophie, Bd. 16; 1922,23.
Schröder, Der Eigentumsübergang bei versendeten Sachen, in Z.H.R., Bd. 51, S. 44 ff.
Schultz, Die Sicherungsgeschäfte des Kaufmanns; Leipzig 1920.

Schuster, Das Frachtbriefduplikat; Diss. Erlangen 1922 (ungedruckt).
Schwab, Das Verfügungsrecht bei Verlust des Duplikats, in E.E., Bd. 11, S. 267 ff.
Seckel, Die Gestaltungsrechte des bürgerlichen Rechts, in der Festgabe für Koch, Berlin 1903.
Senckpiehl, Das Eisenbahntransportgeschäft nach deutschem Recht, Berlin 1909.
Speditions- und Schiffahrtszeitung (cit. S.Z.).
Staub, Kommentar zum Handelsgesetzbuch, 12. u. 13. Aufl., 1926—27.
Staudinger, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 9. Aufl., 1926 bis 1928.
Steiner, Der Duplikat-Frachtbrief; Diss. Erlangen 199 (ungedruckt).
Verkehrsrechtliche Rundschau, herausgegeben von Röder, Berlin.
Verkehrstechnische Woche, Zeitschrift für das gesamte Verkehrswesen, Berlin.
Wagner, Das Verfügungsrecht des Absenders über das Frachtgut während des Transportes; Diss. Heidelberg, 1911.
Warneyer, Rechtsprechung des Reichsgerichts auf dem Gebiete des Civilrechts.
Wehn, Die wesentlichen Unterschiede zwischen dem internationalen Übereinkommen über den Eisenbahnfrachtverkehr und der Deutschen Eisenbahnverkehrsordnung vom 23. 12. 1908; in E.E., Bd. 39, S. 14 ff.
Werneburg, Zur Rechtsnatur von Frachtbrief und Frachtbriefduplikat im deutschen und internationalen Eisenbahnfrachtrecht; in E.E., Bd. 55, S. 290 f.
Wetzel, Das Frachtbriefduplikat, insbesondere Bedeutung und Wirkung seiner Aushändigung an den Empfänger oder einen Dritten nach deutschem Recht; Diss. Göttingen 1923 (ungedruckt).
Wolff, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, 2. Bd. 1 Abtlg., das Sachenrecht; 6. Bearbeitung, Marburg 1926.
Wolff, Die Ware, in Ehrenberg's Handbuch, Bd. 4, 1. Abtlg., Leipzig 1917.
Wolff, Rezension über Heymann, die dingliche Wirkung der handelsrechtlichen Traditionspapiere in Z.H.R., Bd. 58, S. 619 ff.
Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Konkursrecht, begründet von Goldschmidt (cit. Z.H.R.).

§ 1: Gegenstand der Untersuchung.

„Das Jahrhundert des Verkehrs" — so hat man nicht mit Unrecht schon das 19. Jahrhundert genannt. Dem 20. Jahrhundert gilt dieses Schlagwort mit noch größerer Berechtigung. Die Entwicklung der Eisenbahnen, die trotz des ungeheuren Aufschwungs, den in den letzten Jahren Luftverkehr und Kraftfahrzeuge genommen haben, immer noch das wichtigste Landverkehrsmittel geblieben sind, hat in knapp 100 Jahren eine vollkommene Umgestaltung der sozialen und wirtschaftlichen Verhältnisse zur Folge gehabt.

Die Neugestaltung des Verkehrs brachte auch der Rechtwissenschaft neue Aufgaben. Neue Normen mußten für das Eisenbahnverkehrsrecht geschaffen werden, dessen Eigenart eine Anlehnung an das traditionelle Transportrecht, das von der römisch-rechtlichen locatio conductio operis ausging, nicht ermöglichte.

So ist auch der Gegenstand vorstehender Abhandlung, das Frachtbrief-Duplikat, ein vom Eisenbahnfrachtrecht neugeschaffenes Frachtpapier und seine Rechtswirkungen ein Problem der neuesten Zeit. Wir haben im folgenden die Rechtswirkungen des Frachtbrief-Duplikats insbesondere darauf zu prüfen, ob und inwieweit sie dinglicher Art sind. Heute ist die dingliche Wirkung des Frachtbrief-Duplikats in größerem Umfange anerkannt, als dies noch vor ein paar Jahrzehnten der Fall war. Damals war diese Seite des Frachtbrief-Duplikats ein schwer umstrittenes Problem. Unserer eigentlichen Betrachtung soll deshalb ein Überblick über die Geschichte des Frachtbrief-Duplikats vorausgehen.

Im Gegensatz zu den handelsrechtlichen Traditionspapieren, mit denen es, wie wir sehen werden, eine gewisse Verwandtschaft zeigt, hat das Frachtbrief-Duplikat im geltenden Recht keine positive Regelung bezüglich seiner dinglichen Wirkungen erfahren. Wir müssen daher nach einer Erörterung über die Rechtsnatur des Frachtbrief-Duplikats untersuchen, inwieweit die allgemeinen Bestimmungen des BGB. über dingliche Rechte auf das Duplikat angewandt werden können.

Bezüglich der einzelnen dinglichen Rechte folgen wir zweckmäßigerweise der Anordnung des BGB., wobei naturgemäß das Eigentum als wichtigstes dingliches Recht und die Frage des Eigentums-Übergangs mit Hilfe des Frachtbrief-Duplikats am ein-

gehendsten zu besprechen ist. Zu erörtern sind ferner noch von abgeleiteten dinglichen Rechten das Mobiliar-Pfandrecht und schließlich noch die Bedeutung der dinglichen Wirkungen des Frachtbrief-Duplikats im Konkursrecht.

§ 2: Geschichte des Frachtbrief-Duplikats.

Das gemeine Frachtrecht des Landverkehrs, wie es sich vor der Entstehung des Eisenbahnrechts entwickelt hatte, kannte den Frachtbrief in der Hauptsache in der Form, in der wir ihn heute finden, und den Ladeschein: der Frachtbrief begleitet das Gut und wird vom Frachtführer an den Empfänger ausgeliefert. Ein von dem Ladeschein verschiedenes Duplikat des Frachtbriefs, das dem Absender verbleibt und besondere Wirkungen hat, kannte das gemeine Frachtrecht nicht; dieses Dokument ist eine Eigentümlichkeit des Eisenbahnfrachtrechts.

Der Eisenbahnfrachtbrief ist zwar dem Landfrachtbrief ähnlich, jedoch den Bedürfnissen des Eisenbahnverkehrs entsprechend geändert. Seine Ausstellung ist — im Gegensatz zum Landfrachtbrief — obligatorisch [1]).

Im Eisenbahnfrachtverkehr taucht aber neben dem Frachtbrief schon in den ersten besonderen Gesetzesbestimmungen für die Eisenbahnen noch eine zweite Urkunde auf: Das Frachtbrief-Duplikat. So beispielsweise in den „Anordnungen über den Gütertransport auf der München—Augsburger Eisenbahn" vom 3. 4. 1844. Dort heißt es im § 31: ...„Frachtbriefduplikate, welche statt der Aufnahmescheine gelten sollen, werden gegen 1 Kr. per Frachtbrief abgestempelt."

Auch in Württemberg kannte man das Frachtbriefduplikat schon in der „Gütertransportordnung für die K. Württembergische Staatseisenbahn" vom 1. 10. 1851 (Reg.Bl. 1851 Band II S. 414 ff.) [2]). § 18 dieser Transportordnung lautet: „Dem Versender wird auf Verlangen die Übernahme der Güter, wenn er den Aufgabeschein, sei es auf einem Duplikat des Frachtbriefs oder auf einem anderen Papier — oder in einem Hefte mit den wesentlichen Erfordernissen so vorbereitet, daß ihn der Abfertigungsbeamte nur unterzeichnen darf — unentgeltlich, im andern Falle aber gegen die Gebühr von 2 Kreuzern bescheinigt."

In Preußen finden wir das Frachtbriefduplikat erstmals in dem Betriebsreglement für die Eisenbahnen vom 18. 6. 1853. Dort

[1]) Vgl. § 55 Abs. 1 EVO.

[2]) Die erste Württ. Gütertransportordnung vom 6. 9. 1847 war mir nicht zugänglich.

ist zwar nicht ausdrücklich das Wort „Duplikat" verwendet, sondern es wird nur von „zwei gleichlautenden Exemplaren des Frachtbriefs" gesprochen. Ursprünglich waren diese Reglements nur für den Lokalverkehr, d. h. für den Verkehr zwischen den auf derselben Bahn gelegenen Versand- und Empfangsstationen aufgestellt. Die fortschreitende Entwicklung des Eisenbahnverkehrs, die Ausdehnung der Bahnen und die Notwendigkeit, die Güter soweit als möglich ohne Umladung auf die Anschlußbahnen übergehen zu lassen, machte bald das Bedürfnis nach Vereinigung der immer zahlreicher werdenden Bahnen geltend. So entstanden die sogen. Verbände, aus denen wiederum im Jahre 1847 der Verein Deutscher Eisenbahnverwaltungen hervorging. Dieser erließ besondere Reglements für den Güter- und Personenverkehr. In seinem „Reglement für den Güterverkehr des Vereins Deutscher Eisenbahnverwaltungen" vom 5. 1. 1861 ist zum erstenmal vom Frachtbriefduplikat die Rede; ferner im Betriebs-Reglement für die Preußischen Staatseisenbahnen vom 17. 2. 1862 und dem Vereinsgüter-Reglement vom 5. 9. 1865. In all diesen Reglements hat aber das Frachtbriefduplikat nur subsidiäre Bedeutung. Die Ausstellung eines Duplikats wird nur dann zugelassen, „sofern nicht die Ausführungsbestimmungen einzelner Verwaltungen die Ausstellung eigener Aufnahmescheine gestatten" [3]). Erst das Eisenbahnbetriebs-Reglement vom 11. 5. 1874, das für alle Eisenbahnen Deutschlands Geltung hatte, beseitigte die Subsidiarität des Frachtbriefduplikats.

Ehe im Jahre 1893 an Stelle des Betriebs-Reglements die erste Verkehrsordnung für die Eisenbahnen Deutschlands trat, waren für den internationalen Eisenbahnfrachtverkehr besondere Normen geschaffen worden, bei deren Beratung auch das Frachtbriefduplikat insbesondere hinsichtlich seiner dinglichen Wirkungen eine Rolle spielte. Das „Internationale Übereinkommen über den Eisenbahnfrachtverkehr" datiert vom 14. 10. 1890. Der Gedanke, auf dem Gebiet des Eisenbahnverkehrs internationales Recht zu schaffen, stammt aus der Schweiz, die ihrer Lage nach ganz auf den internationalen Durchgangsverkehr eingestellt war und eine internationale Regelung des Frachtverkehrs am ehesten vermißte. Zwei Schweizer Rechtsanwälte, die an den Beratungen über das schon früher erlassene schweizerische Eisenbahntransportgesetz beteiligt waren, gaben die Anregung zu diesem verdienstvollen Werk, das die Entfaltung des internationalen Verkehrs förderte. Drei Konferenzen, an denen die meisten Staaten des europäischen Kontinents teilnahmen, fanden in Bern statt.

---

[3]) Vgl. § 6 des Reglements von 1861.

Das Frachtbriefduplikat war besonders auf der zweiten Konferenz Gegenstand lebhafter Erörterungen. Umstritten war, inwieweit dem Absender oder dem Empfänger über das rollende Gut ein Verfügungsrecht eingeräumt werden sollte. Diese Frage war in einzelnen Ländern schon verschieden gelöst worden. In der Schweiz nahm man grundsätzlich ein Verfügungsrecht des Empfängers vom Abschluß des Frachtvertrags ab an; in Österreich-Ungarn hatte man in beschränktem Umfange das System der Ladescheine mit dinglicher Wirkung, für das sich der Handelsstand in allen Ländern sehr stark einsetzte und das von den Bahnen als eine zu starke Belastung und eine Verschärfung ihrer Verantwortung abgelehnt wurde; in Frankreich galt das Verfügungsrecht des Absenders, jedoch unter der Voraussetzung, daß der Bahn das in Frankreich übliche récépissé bei Ausübung des Verfügungsrechts zurückgegeben wurde; in Deutschland galt das Verfügungsrecht des Absenders allein bis zur Aushändigung des Frachtbriefs an den Empfänger. Mit großer Mehrheit wurde auf der Konferenz der Antrag Frankreichs, dem Absender ein Verfügungsrecht über das Gut, wenn er das Duplikat vorweist, zu geben, angenommen. Dies hatte zur Folge, daß die Ausstellung eines Frachtbriefduplikats für obligatorisch erklärt wurde, um der Bahn im einzelnen Falle die Nachprüfung, ob ein Duplikat ausgestellt ist oder nicht, zu ersparen. Man war also auf eine Lösung gekommen, die das deutsche und das französische System miteinander verband. Interessant ist übrigens, daß Deutschland, dessen Handelskammern sich sehr stark für diese Lösung ausgesprochen hatten, neben Holland das einzige Land war, das gegen den Antrag Frankreichs stimmte [4]).

Mit der Annahme dieses Antrags war man im Ausbau des Frachtbriefduplikats ein gutes Stück vorwärts gekommen. Für seine dinglichen Wirkungen war damit die Grundlage geschaffen, obwohl seinerzeit eine Abstimmung über die Frage, ob man dem Duplikat die Wirkungen eines Konnossements geben sollte, einstimmig abgelehnt wurde. Dadurch, daß die Ausstellung des Frachtbriefduplikats im internationalen Verkehr obligatorisch wurde, gewann es mehr und mehr an Bedeutung.

In Deutschland hatte man — den Bestrebungen im internationalen Eisenbahnverkehr folgend — ebenfalls eine einheitliche rechtliche Regelung des Eisenbahnwesens erreicht durch Schaffung der Eisenbahnverkehrsordnung (EVO.), die am 1. 1. 1893 in Geltung trat. Ihre Bestimmungen über das Frachtbriefduplikat sind im wesentlichen denen des internationalen Übereinkommens angegliedert, jedoch mit dem wesentlichen Unterschiede,

[4]) Vgl. v. d. Leyen, in Z.H.R., Bd. 39, S. 42 ff.

daß seine Ausstellung nicht obligatorisch ist, sondern nur auf ausdrückliches Verlangen des Absenders erfolgt.

Mit Rücksicht auf die praktische Bedeutung des Frachtbriefduplikats und den großen Wert, der in den Kreisen des Handelsstandes darauf gelegt wurde, sind die wesentlichsten Vorschriften über das Duplikat in das Handelsgesetzbuch bei dessen Neufassung vom 10. 5. 1897 aufgenommen worden [5]).

Die EVO. wurde später verschiedentlich geändert und neu gefaßt, so am 26. 10. 1899 mit Rücksicht auf das neue HGB., am 23. 12. 1908 — vollständige Neubearbeitung — und zuletzt am 16. 5. 1928 (RGBl. 1928 Teil II S. 401 ff.) in Angliederung an das neue internationale Übereinkommen vom 23. 10. 1924. Die neueste EVO., die ab 1. 10. 1928 in Geltung ist, hält bezüglich des Frachtbriefduplikats im wesentlichen an den schon im alten internationalen Übereinkommen festgelegten Grundsätzen fest und weist nur einige formale Änderungen auf, so z. B. die Verdeutschung des Wortes „Frachtbrief-Duplikat" in „Frachtbrief-Doppel" [6]).

Im internationalen Verkehr waren die Bestimmungen des Internationalen Übereinkommens, das nach zwei Revisions-Konferenzen um 2 Zusatzübereinkommen (vom Jahre 1898 und 1906) bereichert worden war, auf einer dritten Revisions-Konferenz im Jahre 1923 einer gründlichen Neubearbeitung unterzogen worden, die schon seit Jahren — bereits 1914 hatte die Schweiz einen Entwurf vorgelegt — vorgesehen war, aber infolge des Weltkrieges nicht ausgeführt werden konnte. Das Ergebnis war das „Internationale Übereinkommen über den Eisenbahnfrachtverkehr" vom 23. 10. 1924 (J.Ue.G.), das durch Gesetz vom 30. 5. 1925 zum Reichsgesetz erhoben wurde und seit 1. 10. 1928 in Geltung ist.

§ 3: Die gesetzliche Regelung des Frachtbriefduplikats im heutigen Recht.

Gesetzliche Bestimmungen über das Frachtbriefduplikat finden wir zunächst im HGB., § 455 Abs. 1, mit folgendem Wortlaut: „Die Eisenbahn ist verpflichtet, auf Verlangen des Absenders den Empfang des Gutes unter Angabe des Tages, an welchem es zur Beförderung angenommen ist, auf einem Duplikate des Frachtbriefs zu bescheinigen; das Duplikat ist von dem Absender mit dem Frachtbriefe vorzulegen."

In beinahe wörtlicher Übereinstimmung lautet § 61 Abs. 5 der EVO.: „Die Eisenbahn ist verpflichtet, auf Verlangen des Absen-

[5]) Vgl. Denkschr. zum Entwurf eines HGB., S. 539.

[6]) Wir haben in unserer Abhandlung, dem Sprachgebrauch des HGB. und des J.Ue.G. folgend, die auch im täglichen Leben übliche Bezeichnung „Duplikat" beibehalten.

ders die Annahme des Guts unter Angabe des Tages, an dem es zur Beförderung angenommen ist, auf einem ihr mit dem Frachtbrief vorgelegten Frachtbriefdoppel (Duplikat), das als solches zu bezeichnen ist, zu bescheinigen. Die Ausstellung eines Doppels ist auf dem Frachtbrief durch Stempelaufdruck zu bescheinigen." Ergänzend hiezu besagt § 61 Abs. 6 EVO.: „Das Doppel hat nicht die Bedeutung des Frachtbriefs oder eines Ladescheins."

Für den internationalen Frachtverkehr bestimmt Art. 8 § 5 J.Ue.G.: „Die Eisenbahn ist verpflichtet, den Empfang des Gutes unter Angabe des Tages der Annahme zur Beförderung auf dem ihr vom Absender zugleich mit dem Frachtbrief vorzulegenden Duplikat zu bescheinigen. Dieses Duplikat hat nicht die Bedeutung des Frachtbriefs oder eines Konnossements (Ladescheins)". — Hier ist also obligatorische Ausstellung des Duplikats verlangt.

Die sonstigen gesetzlichen Bestimmungen über das Frachtbriefduplikat regeln das Verfügungsrecht des Absenders. Nach § 455 Abs. 2 HGB. steht dem Absender das in § 433 HGB. näher geregelte Verfügungsrecht nur zu, wenn er das Duplikat v o r l e g t[7]). Bei Außerachtlassung dieser Vorschrift ist die Bahn dem Empfänger schadensersatzpflichtig. Dadurch soll verhindert werden, daß der Absender Verfügungen zum Nachteil d e s Empfängers trifft, der das Duplikat in Händen hat. Die EVO. führt in § 72 im einzelnen aus, welcher Art die Verfügungen des Absenders sein können, daß die Verfügungen bei der Versandstation schriftlich einzureichen sind, in welchen Fällen die Bahn eine Verfügung ablehnen, hinausschieben oder in veränderter Weise vornehmen kann, daß das Doppel bei Ausübung des Verfügungsrechts vorzulegen ist und darin die Verfügungen einzutragen sind, daß bei Verweigerung der Annahme des Gutes durch den Empfänger dem Absender das volle Verfügungsrecht auch dann zusteht, wenn er das Doppel nicht vorlegen kann, und daß endlich das Verfügungsrecht des Absenders erlischt, sobald der Empfänger nach Ankunft des Guts auf dem Bestimmungsbahnhof den Frachtbrief eingelöst oder seine Rechte gegen die Bahn schriftlich geltend gemacht hat. Dieselben Vorschriften gibt für den internationalen Verkehr das J.Ue.G. in Art. 21 und 22.

Den Bestimmungen über die Verfügungsbefugnis des Absenders entsprechend ist der Absender zu seiner Aktiv-Legitimation bei Geltendmachung der Rechte aus dem Frachtvertrag ebenfalls an die Vorlage des Frachtbrief-Duplikats gebunden; vgl. § 95 Abs. 2 EVO. und Art. 41 § 3 Abs. 2 J.Ue.G.

---

[7]) Früher war Rückgabe des Duplikats bei Ausübung des Verfügungsrechts gefordert worden; vgl. § 14 des Vereinsgüterreglements vom 5. 9. 1865.

In allen drei Gesetzen ist die Rechtsnatur des Frachtbriefduplikats positiv nicht ausgedrückt. Daß das Duplikat nicht die Bedeutung des Frachtbriefs und — was für unsere Abhandlung wichtig ist — nicht die Bedeutung eines Konnossements, also eines übertragbaren Wertpapiers hat, ist nur negativ gesagt. Wir haben deshalb im folgenden zunächst eine positive Würdigung des Duplikats zu geben und seine Urkundenqualität klarzustellen.

§ 4: Die Urkundenqualität des Frachtbriefduplikats.

Das Frachtbriefduplikat ist in formeller Hinsicht eine öffentlich-rechtliche Urkunde, wenn es von der Reichsbahn [8]) bzw. einer Staatsbahn im Ausland ausgestellt, d. h. bescheinigt ist. Ist das Duplikat von einer Privatbahn bescheinigt, dann ist es eine Privaturkunde [9]).

In materieller Hinsicht ist von dem ursprünglichen Zweck des Frachtbriefduplikats auszugehen. Es ist nach dem ausdrücklichen Wortlaut von § 455 Abs. 1 HGB. und § 61 Abs. 5 EVO. eine Empfangsbescheinigung über die Annahme des Gutes; zugleich aber auch Zeichen für den Abschluß des Frachtvertrags, da die Eisenbahn den Tag der Annahme auf dem Duplikat vermerkt und dieses gleichzeitig mit dem Frachtbrief der Bahn vorzulegen ist. Ob — wie Löning S. 203 meint — der Frachtvertrag erst mit der Bescheinigung auf dem Duplikat geschlossen ist, ist auch bei obligatorischer Ausstellung nach dem J.Uc.G. zu bezweifeln; eine Stütze findet diese Ansicht im Gesetz nicht. Jedenfalls ist aber im innerdeutschen Verkehr, wo das Duplikat nur auf Verlangen des Absenders ausgestellt wird, es nicht zum Abschluß des Frachtvertrags erforderlich [10]). Das Frachtbriefduplikat ist ferner Beweis für den näheren Inhalt des Frachtvertrags, da es ja 2. Ausfertigung des Original-Frachtbriefes ist, von der Bahn auf Übereinstimmung mit dem Frachtbrief zu prüfen ist und deshalb die gleichen Angaben enthalten muß, wie der Frachtbrief selbst. Weicht jedoch der Original-Frachtbrief vom Wortlaut des Duplikats ab, so hat der Frachtbrief gegenüber dem Duplikat den Vorrang [11]).

Das Frachtbriefduplikat ist also — wie der Frachtbrief — schlichte Beweisurkunde, und zwar für den Empfang des Gutes durch die Bahn, für den Abschluß des Frachtvertrags und für den näheren Inhalt desselben.

---

[8]) Die Reichsbahn ist bekanntlich nach herrschender Rechtsprechung als Gesellschaft des öffentlichen Rechts mit öffentlich-rechtlichen Befugnissen anzusehen.

[9]) Vgl. RG. in E.E. Bd. 37, S. 325 und in E.E. Bd. 45, S. 414 ff.

[10]) Ebenso RG. in E.E., Bd. 45, S. 416.

[11]) So Löning, S. 203.

Die weitere Frage, ob das Frachtbriefduplikat darüber hinaus auch Wertpapier ist, kann je nach Zugrundelegung der einen oder anderen für den Wertpapierbegriff aufgestellten Definitionen verschieden beantwortet werden. Die weitgehendste Definition hat Thöl aufgestellt: „Wertpapier ist jede Urkunde vermögensrechtlichen Inhalts." Darnach wäre auch das Duplikat ein Wertpapier. Diese Definition wird aber heute nicht mehr vertreten. Von den neueren Definitionen seien als die wichtigsten nur die von Brunner und Jacobi zitiert. Brunner definiert[12]): „Wertpapier ist eine Urkunde über ein Privatrecht, dessen Verwertung durch die Innehabung der Urkunde privatrechtlich bedingt ist"; und Jacobi[13]): „Wertpapiere sind solche das Recht verbriefende Papiere, deren Besitz zur Rechtsausübung notwendig ist."

Wesentlich ist also, daß das Papier unter allen Umständen Bedingung der Ausübung des verbrieften Rechtes ist. Dies trifft aber für das Frachtbriefduplikat nicht zu. In einigen Fällen sieht das Gesetz selbst vor, daß der Absender ohne Vorlage des Duplikats über das Gut verfügen kann, so z. B. in § 72 Abs. 7 S. 2, Abs. 9 und Abs. 13 EVO. und J.Ue.G. Art. 21 § 4, Art. 23 § 4, Art. 24 § 1 Abs. 2[14]). Darnach kann z. B. die Bahn, wenn der Empfänger die Annahme des Gutes verweigert hat, die Verfügungen des Absenders auch ohne Vorlegung des Frachtbriefdoppels befolgen, und bei Beförderungshindernissen kann der Absender, wenn er nicht die Person des Empfängers oder den Bestimmungsbahnhof ändert, ohne Vorlage des Duplikats der Bahn Anweisungen erteilen.

Alle Wertpapiere sind ferner Einlösungspapiere; der Schuldner ist nur gegen Rückgabe des Papiers zur Leistung verpflichtet. Auch diese Bedingung erfüllt das Frachtbriefduplikat nicht. Die Bahn macht ihre Leistung nicht von der Rückgabe des Duplikats abhängig; weder bei der Auslieferung des Gutes an den Empfänger — denn diese ist vom Duplikat vollkommen unabhängig — und ebensowenig bei nachträglichen Verfügungen des Absenders. Hier muß das Duplikat — im Gegensatz zum Ladeschein, bei dem Rückgabe verlangt wird - - der Versandstation nur vorgelegt werden[15]). Das Frachtbriefduplikat ist also in diesem strengen Sinn

---

[12]) Vgl. Brunner in Endemann's Handbuch Bd. 2, S. 147.

[13]) Vgl. Jacobi in Ehrenberg Bd. 4 Abtlg. 1, S. 130 und seine endgültige Begriffsbestimmung ebenda, S. 236.

[14]) a. A. Eger, EVO. § 73 Anm. 359, Rosenthal, S. 134 und Blume, S. 74.

[15]) Vgl. § 447 Abs. 3 mit § 455 Abs. 2 HGB.; ferner § 73 Abs. 7 EVO. und Art. 21 § 2 J.Ue.G.

kein Wertpapier. Man kann es daher mit v. d. Leyen[16]) als „steckengebliebenes Wertpapier" bezeichnen, oder wie es das Reichtsgericht[17]) tut, als „unvollkommenes Transportpapier".

Bestritten ist die Frage, ob das Frachtbriefduplikat ein Legitimationspapier ist. Kriterium der Legitimationspapiere ist, daß der Schuldner ohne Legitimationsprüfung berechtigt sein soll, an den Inhaber mit befreiender Wirkung zu leisten[18]). Kommt noch dazu, daß das Papier zur Verwertung des darin verbrieften Rechts erforderlich, nicht nur dienlich ist, dann ist das Legitimationspapier zugleich Wertpapier. Wertpapier und Legitimationspapier verhalten sich also wie zwei sich schneidende Kreise. Daß das Duplikat zur Rechtsausübung nicht unbedingt erforderlich ist, haben wir oben nachgewiesen. Der Bahn ist aber, wenn der Absender sein Verfügungsrecht gemäß § 72 EVO. geltend macht, eine Pflicht zur Prüfung der Identität zwischen Absender und Vorleger des Duplikats im Gesetz nicht auferlegt. Eine solche Pflicht läßt sich auch nicht aus der Bestimmung des § 72 Abs. 2 und 8 EVO. herleiten, daß die Verfügungen bei der Versandstation einzureichen sind, die die Prüfung am ehesten vornehmen kann, und daß der Absender auf Verlangen der Bahn sich auszuweisen hat. Das Duplikat ist also Legitimationspapier[19]).

Das Frachtbriefduplikat kann aber im Verhältnis zwischen Absender und Empfänger zum Wertpapier werden, wenn etwa eine Bank als Zahlungsvermittlerin zwischen beide tritt. Es ist neuerdings namentlich im Importhandel üblich geworden, bei größeren Sendungen Zahlungen in der Klausel: „Kasse gegen Duplikatfrachtbrief" zu vereinbaren[20]). Hier ist das Duplikat, wenn die Bank des Käufers angewiesen wird, Zahlung gegen Empfang des Duplikats zu leisten, einer Anweisung auf den Inhaber gleichzustellen[21]).

Ausdrücklich vom Gesetz abgesprochen sind dem Frachtbriefduplikat die Eigenschaften der Traditionspapiere (Konnossement, Lager- und Ladeschein)[22]). Diese Papiere haben die Eigentümlichkeit, daß sie, sobald das in ihnen verzeichnete Gut vom Verpflichteten in Besitz genommen ist, bei Übergabe durch den Berechtigten an einen Dritten dieselben Wirkungen für den Erwerb

---

[16]) In ZHR. Bd. 39, S. 42.

[17]) In Gruch. Beitr. 66. Jahrg., S. 227 ff.

[18]) Vgl. Ennecceerus § 435, S. 619 und Brunner a. a. O., S. 175.

[19]) Ebenso Günther § 12 c; a. A. Goltermann in E.E. Bd. 39, S. 165, Wetzel §11, Schuster § 16; Löning S. 204 faßt das Duplikat als Legitimationspapier und damit zugleich als Wertpapier auf.

[20]) Vgl. darüber unten § 7.

[21]) Vgl. Jacobi in Ehrenberg IV, 1, S. 126 Anm. 2.

[22]) Vgl. Art. 8 § 5 J.Ue.G. und § 61 Abs. 6 EVO

von Rechten haben, wie die Übergabe des Guts selbst. Diese Tatsache wird von drei Theorien verschieden erklärt:

1. Die absolute Theorie, deren Vertreter Heymann[23]) ist, geht davon aus, daß durch die Papierübergabe die Sache selbst symbolisch übertragen werde, ganz unabhängig von den Vorschriften des BGB., d. h. auch dann wirksam sei, wenn der Verpflichtete die Sache selbst gar nicht mehr im Besitz habe und also der Besitzerwerb durch das Papier keinen wirklichen mittelbaren Sachbesitz enthalte.

2. Die streng-relative Theorie dagegen steht ganz auf dem Boden des allgemeinen bürgerlichen Rechts. Der Erwerb durch Traditionspapiere soll sich genau nach den Regeln vollziehen, nach denen Rechte an Sachen durch den Erwerb des mittelbaren Besitzes erworben werden. Nach dieser Theorie ist also ein Eigentumserwerb nur gemäß § 931 BGB. möglich, während die absolute Theorie Eigentumserwerb bei Papierübergabe im Sinne des § 929 BGB. annimmt[24]).

3. Einen vermittelnden Standpunkt nimmt die Repräsentations-Theorie ein, die als die herrschende gelten kann[25]). Nach ihr repräsentiert das Papier die Ware selbst. Darnach ist Voraussetzung zur Eigentumsübertragung nach § 929, daß der Verpflichtete die Ware auch wirklich besitzt und nicht etwa verloren hat.

Ein Traditionspapier ist das Duplikat also nicht. Wenn wir im folgenden von einem durch das Frachtbriefduplikat vermittelten dinglichen Rechtserwerb sprechen, so kann es sich nach geltendem Recht keinesfalls um eine Abweichung von der gewöhnlichen Art der Sachenrechtsübertragung handeln, wie dies bei den Traditionspapieren — wenigstens nach der Repräsentations- und vollends nach der absoluten Theorie — der Fall ist. Es kommen vielmehr die Vorschriften des BGB. über Fahrniserwerb zur direkten Anwendung; das Frachtbriefduplikat ist insoweit dem Inhaberlagerschein ähnlich, da auch dieser nicht die dinglichen Wirkungen der handelsrechtlichen Traditionspapiere hat[26]).

§ 5: Die Besitzverhältnisse am Frachtgut und die Einwirkung des Frachtbriefduplikats auf dieselben.

Das Handelsgesetzbuch unterscheidet beim Landfrachtgeschäft, dessen Bestimmungen nach § 454 HGB. auch für die Eisenbahnen

---

[23]) Vgl. seine Schrift: „Die dinglichen Wirkungen der handelsrechtlichen Traditionspapiere."

[24]) Vertreter der streng-relativen Theorie sind z. B. Hellwig (S. 345) und Makower (Anm. zu § 424 HGB.).

[25]) Vertreten von Gierke, Düringer-Hachenburg, Wolff, Jacobi und anderen.

[26]) Vgl. Beling in ZHR. Bd. 58, S. 198 ff.

gelten, soweit im HGB. oder in der EVO. keine anderen Vorschriften erlassen sind, rechtlich verschiedene Stufen der Beförderung:

1. Übergabe des Gutes vom Absender an den Frachtführer.
2. Das Gut während der Beförderung § 433 Abs. 1, 434 HGB.).
3. Ankunft des Gutes am Bestimmungsort (§ 435 HGB.).
4. Übergabe des Frachtbriefs an den Empfänger, oder Erhebung der Klage nach § 435 HGB. seitens des Empfängers (§ 433 Abs. 2 HGB.).
5. Übergabe des Gutes an den Empfänger (§ 436 HGB.).

An Hand dieser verschiedenen Stadien der Beförderung müssen wir die Veränderung der Besitzverhältnisse am Frachtgut und einen etwaigen Einfluß des Frachtbriefduplikats auf dieselben besprechen.

Zunächst die Besitzverhältnisse ohne Rücksicht auf das Duplikat! Wir nehmen an, ein Duplikat sei nicht ausgestellt oder — was in der Rechtswirkung dasselbe ist — das Duplikat bleibt in Händen des Absenders.

1. Mit der Übergabe an den Frachtführer, d. h. an die Eisenbahn, erwirbt diese Besitz an dem Gute. Was die Besitz s t u f e betrifft, so ist fraglich, ob die Bahn bezüglich des Gutes Besitzdiener im Sinne des § 855 BGB. oder Besitzmittler nach § 868 BGB. ist. Letzteres ist zu bejahen. Wesentliches Merkmal des Besitzdieners ist volle Abhängigkeit; die Bahn hat aber den Weisungen des Absenders nur im Rahmen eines vorher genau fixierten Rechtsverhältnisses Folge zu leisten[27]). Dieses Ergebnis entspricht auch der Verkehrsanschauung und der Bestimmung des § 440 HGB., der für den Frachtführer ein Pfandrecht am Frachtgut vorsieht (ein Pfandrecht kann vom Besitzdiener nicht innegehabt werden).

2. Während der Beförderung tritt der Empfänger in keinerlei Besitzbeziehung zum Frachtgut. Der Absender ist allein mittelbarer Besitzer im Sinne des § 868 BGB., abgesehen von dem Fall des § 434 Satz 2 HGB., daß der Frachtführer vom Absender ermächtigt ist, das Gut vor Ankunft am Bestimmungsort dem Empfänger auszuliefern[28]). Das Verfügungsrecht des Empfängers, das diesem nach § 434 Satz 1 HGB. (Maßregeln zur Sicherstellung des Gutes) zusteht, ist ein eigenes Recht desselben, das sich aus der

---

[27]) Vgl. S t a u d i n g e r § 868 Anm. VI 2 c und W o l f f in Ehrenberg IV 1, S. 29.

[28]) Darin liegt wohl eine sachenrechtliche Einigung zwischen Absender und Frachtführer zu Gunsten des Adressaten, die letzterem Mitbesitz am Frachtgut verschafft; vgl. B r u n s, S. 136.

Natur des Frachtvertrags als eines Vertrags zugunsten Dritter herleiten läßt, und begründet keinerlei Besitzbeziehung zum Frachtgut [29]).

3. Anders dagegen, wenn das Gut am Bestimmungsort angekommen ist. Während der Beförderung hat der Empfänger nur eine Anwartschaft auf das zu befördernde Gut [30]); nunmehr erlangt er nach § 435 HGB. einen Herausgabeanspruch gegen die Bahn [31]). Der Empfänger gewinnt damit mittelbaren Mitbesitz (der Absender hat in diesem Stadium der Beförderung sein Besitzverhältnis zum Frachtgut noch nicht aufgegeben); und zwar handelt es sich um Mitbesitz in solidum in der Art der unechten Gesamtgläubigerschaft (§ 428 BGB.), da sowohl Absender wie Empfänger den Herausgabeanspruch geltend machen können. Die Ansicht Wolff's [32]), ein kraft Gesetzes eintretender mittelbarer Mitbesitz lasse sich aus dem Gesetz nicht entnehmen, nur bei vertraglicher Einräumung eines Anspruchs auf Leistung an einen Dritten erwerbe dieser mittelbaren Mitbesitz, ist m. E. nicht richtig. Eine vertragliche Einräumung dieses Anspruchs des Empfängers liegt allerdings nicht vor. Erblickt man jedoch in dem Recht des Oberbesitzers auf spätere Herausgabe der Sache das Wesensmerkmal des mittelbaren Besitzes, so muß auch die gesetzliche Entstehung eines solchen Herausgabeanspruchs als genügend für die Begründung des mittelbaren Besitzes erachtet werden. Natürlich erzeugt nicht jeder Herausgabeanspruch mittelbaren Besitz; der Frachtvertrag ist aber ein Vertrag zugunsten Dritter, der Absender steht in einem „ähnlichen Verhältnis" im Sinne des § 868 BGB. zum Frachtführer und der Empfänger als Destinatär erhält mit der Einräumung eines Herausgabeanspruchs gegen den Frachtführer auch den mittelbaren Besitz. Es entsteht also mittelbarer Mitbesitz kraft Gesetzes [33]).

---

[29]) Die Rechtsnatur des Frachtvertrags war früher streitig (vgl. Eger, das Deutsche Frachtrecht, Bd. 2, S. 87 ff.). Die zuletzt noch von Eger und Goldschmidt vertretene Ansicht, daß eine fingierte Zession anzunehmen sei, hat heute keine Anhänger mehr (vgl. Düringer-Hachenburg Anm. IV. zu § 433).

[30]) Vgl. Przibilla, S. 48 ff.

[31]) Nicht schon, wie Gärtner § 5 meint, mit Abschluß des Frachtvertrags, da der Empfänger in diesem Zeitpunkt noch kein Recht auf Herausgabe hat.

[32]) In Ehrenberg IV. 1, S. 29.

[33]) Anderer Ansicht: Staub § 433 Anm. 6, Lehmann-Ring § 433 Anm. 13; Düringer-Hachenburg § 433 Anm. 13; zum selben Ergebnis gelangen Cosack, S. 438 und mit anderer Begründung auch Gärtner. Senckpiehl S. 69 nimmt mit Ankunft des Guts am Bestimmungsort alleinigen mittelbaren Besitz des Empfängers an.

4. Ist der Frachtbrief dem Empfänger übergeben, oder hat dieser Klage nach § 435 HGB. erhoben, so wird in der Literatur [34]) teilweise angenommen, daß nunmehr der Empfänger alleinigen mittelbaren Besitz habe, da die Verfügungsbefugnis des Absenders erloschen sei. Dies ist m. E. nicht richtig. Denn mit dem Erlöschen der Verfügungsbefugnis erlischt noch nicht das Recht des Absenders, den Herausgabeanspruch an den Empfänger geltend zu machen [35]). Die Rechtslage bleibt vielmehr die gleiche, wie wir sie bei Ankunft des Gutes am Bestimmungort angenommen haben, also mittelbarer Mitbesitz des Absenders und Empfängers.

5. Mit der Übergabe des Gutes an den Empfänger erlöschen die Rechte des Absenders; in diesem Augenblick erhält der Empfänger unmittelbaren Besitz.

Ist nun ein Frachtbriefduplikat ausgestellt und ist es vom Absender dem Empfänger übergeben worden, so ist die Rechtslage insofern anders, als der Absender nunmehr zur Ausübung seines Verfügungsrechts an die Mitwirkung des Empfängers gebunden ist [36]). Nimmt man in diesem Fall ein gemeinsames Verfügungsrecht von Empfänger und Absender an, so liegt es nahe, den Empfänger in besitzrechtlicher Beziehung auf gleiche Stufe mit dem Absender zu stellen und ihm Mitbesitz einzuräumen [37]). Diese Ansicht dürfte jedoch nicht richtig sein. Zwar ist der Absender in der Ausübung seines Verfügungsrechts der Bahn gegenüber durch Übergabe des Frachtbriefduplikats beschränkt; er muß sich bei Verfügungen das Duplikat zurückgeben lassen. Ein Verfügen in gemeinsamem Zusammenwirken mit dem Absender kann aber darin nicht erblickt werden. Der Empfänger steht ja bezüglich des Verfügungsrechts in keinem Verhältnis zur Bahn; lediglich der Absender kann verfügen. Der Rechtsminderung auf Seiten des Absenders entspricht also nach dem Wortlaut des Gesetzes vor Ankunft des Gutes am Bestimmungsort kein Rechtserwerb auf Seiten des Empfängers. Mit Recht bemerkt Haase [38]): Es hieße die Tragweite des § 73 (alte EVO.) überspannen, wollte man dem Empfänger vom Augenblick der Übergabe des Duplikats an einen Mitbesitz am Gute einräumen. — Der Gesetzgeber wollte lediglich, daß der Absender von der Übergabe an in der Verfügung über das

---

[34]) Vgl. Hellwig, S. 491; Haase, S. 21; Cosack § 117 III, S. 438.
[35]) Ebenso Wolff a. a. O., S. 29; a. A. Bruns, S. 126
[36]) Vgl. § 455 HGB., 72 EVO.
[37]) So Cosack, S. 454; Schröder in ZHR. Bd. 51, S. 44; Pott, S. 25; Frommer, S. 61 und endlich Haffa, S. 49 ff., der bis zur Ankunft des Gutes am Bestimmungsort gemeinschaftlichen mittelbaren Mitbesitz und von diesem Zeitpunkt ab Mitbesitz in solidum annimmt.
[38]) a. a. O. S. 32.

Gut beschränkt und der Empfänger vor eigenmächtigen Verfügungen des Absenders geschützt sein soll.

Wenn also ein Duplikat ausgestellt und dem Empfänger übergeben ist, tritt bezüglich der Besitzverhältnisse keine Änderung ein, wenn mit der Übergabe nur der Schutz des Empfängers und nicht zugleich der Eigentumsübergang am Frachtgut bezweckt werden soll [39]). Das Verfügungsrecht des Empfängers beginnt vielmehr der Bahn gegenüber erst mit dem in § 435 HGB. bezeichneten Zeitpunkt, also mit der Ankunft des Gutes am Bestimmungsort, und damit tritt auch die oben angegebene Änderung des Besitzverhältnisses ein.

Da das Frachtbriefduplikat nicht die Bedeutung eines Konnossements hat, werden von dieser Seite die Besitzverhältnisse des Absenders nicht beeinflußt. Jedoch kann im einzelnen konkreten Fall die Übergabe des Duplikats eine Übertragung des mittelbaren Besitzes bedeuten. Nach § 870 BGB. kann der mittelbare Besitz dadurch auf einen anderen übertragen werden, daß diesem der Anspruch auf Herausgabe der Sache abgetreten wird. Diese Übertragung des Herausgabeanspruchs ist an keine besondere Form geknüpft; sie kann also auch in der Übergabe des Duplikats gesehen werden. Dann tritt mittelbarer Besitz beim Empfänger schon mit Empfang des Duplikats ein und zwar, da der Absender seine Rechte vollständig übertragen will, stets alleiniger mittelbarer Besitz. Auch bei Ankunft des Gutes am Bestimmungsort ändert sich selbstverständlich das Besitzverhältnis nicht; der Empfänger bleibt mittelbarer Alleinbesitzer. Es liegt auch in diesem Falle nicht etwa deswegen mittelbarer Mitbesitz von Absender und Empfänger vor (ebensowenig wie oben, wenn normalerweise der Besitz am Frachtgut während der Beförderung trotz Duplikatsübergabe dem Absender verbleibt), weil der Empfänger, wenn er von dem ihm übertragenen Verfügungsrecht Gebrauch machen will, stets an die Mitwirkung des Absenders gebunden ist [40]). Dem Absender steht allerdings allein die Ausübung des Verfügungsrechts nach EVO. § 72 Abs. 7 zu. Dies ist aber unerheblich. Maßgebend ist vielmehr, ob nach dem der Übergabe des Duplikats zugrunde liegenden rechtsgeschäftlichen Parteiwillen dem Empfänger die Substanz des Verfügungsrechts übertragen werden soll, wenn auch die Ausübung dem Absender vorbehalten bleibt. Dies ist stets dann der Fall, wenn dem Empfänger Eigentum nach § 931 durch Duplikatsübergabe übertragen werden soll, was im folgenden Paragraphen zu besprechen ist.

---

[39]) Ebenso Staub § 455 Anm. 4; Lehmann-Ring § 455 Anm. 7 und 8; Hellwig, S. 493 und Werneburg in E.E. Bd 35, S. 309.

[40]) So Haffa, S. 49 ff.

Das Ergebnis über die Besitzverhältnisse am Frachtgut ist also dahingehend zusammenzufassen: Bis zur Ankunft des Gutes am Bestimmungsort hat der Absender alleinigen mittelbaren Besitz; von diesem Zeitpunkt bis zur Übergabe des Gutes an den Empfänger haben Absender und Empfänger mittelbaren Mitbesitz in solidum, da beide die Herausgabe des Gutes an den Empfänger beanspruchen können. An dieser Rechtslage ändert die Übergabe des Frachtbriefduplikats an sich nichts; nur wenn nach § 870 BGB. der Herausgabeanspruch an den Empfänger abgetreten wird, verliert der Absender von diesem Zeitpunkt ab seinen mittelbaren Besitz und der Empfänger erhält den mittelbaren Besitz in dem Umfang, in dem ihn der Absender zur Zeit der Abtretung hatte.

§ 6: Die Übergabe des Frachtbriefduplikats als Eigentumsübertragung am Frachtgut.

1. Das Frachtbriefduplikat hat nach ausdrücklicher gesetzlicher Vorschrift nicht die Bedeutung eines Traditionspapiers; es verkörpert nicht die Ware. Demnach kann die Übergabe des Duplikats die Übergabe des Frachtgutes nicht ersetzen, m. a. W. eine Eigentumsübertragung in der speziellen Art der Traditionspapiere ist dem Frachtbriefduplikat versagt. Deshalb ist der Eigentümer der rollenden Ware, der sein Eigentum übertragen will, auf die Vorschriften des BGB. über Eigentumsübertragung angewiesen, d. h. er kann das Eigentum am Frachtgut, das im Besitz der Eisenbahn ist, und der gegenüber er als mittelbarer Besitzer einen Herausgabeanspruch hat (vgl. § 5 der Abhandlung), nur durch Abtretung des Herausgabeanspruchs nach § 931 BGB. an einen Dritten übertragen.

Dazu ist an sich das Frachtbriefduplikat nicht nötig; der Veräußerer kann mit dem Erwerber des Frachtgutes eine besondere Abmachung treffen, daß letzterem der Herausgabeanspruch gegen die Bahn abgetreten wird, ohne daß überhaupt ein Duplikat ausgestellt ist. Das Hauptproblem unserer Aufgabe ist aber, zu untersuchen, unter welchen Umständen in der Übergabe des Frachtbriefduplikats eine Abtretung des Herausgabeanspruchs und damit eine Eigentumsübertragung gefunden werden kann.

2. Zunächst müssen wir daher den Anspruch aus § 931 näher ins Auge fassen.

Die Übereignung durch Abtretung des Herausgabeanspruchs ist ein dinglicher Vertrag und setzt den Besitz eines Dritten voraus. Die Abtretung soll die körperliche Übergabe im Sinne des § 929 ersetzen. Ob zur vollen Wirkung des § 931 neben der rei vindicatio

des § 985 auch die Abtretung des obligatorischen Anspruchs, der dem Veräußerer auf Grund des Besitzmittlungsverhältnisses (also in unserem Falle des Frachtvertrags) zusteht, erforderlich ist, ist streitig. Die Praxis bejaht dies durchweg [41]). Dagegen ist Wolff [42]) der Ansicht, daß die Übertragung der rei vindicatio nicht Voraussetzung des Eigentumswechsels ist, sondern aus ihm folgt.

Jedenfalls ist aber zu beachten, daß zu der Abtretung des Herausgabeanspruchs (als Ersatz für das äußere Moment der Besitzübergabe) auch das innere Moment der Willenseinigung über den Eigentumsübergang wie in § 929 hinzutreten muß.

Die Abtretung des § 931 bedarf keiner besonderen Form; sie kann sogar nach unbestrittener Lehre stillschweigend erfolgen [43]). Die Wirkung ist, daß der Erwerber des Anspruchs unmittelbar mit der Abtretung des Anspruchs Eigentümer der Sache wird. Eine Mitteilung an den unmittelbaren Besitzer ist zur wirksamen Übereignung nicht nötig; ebensowenig dessen Mitwirkung oder gar Zustimmung [44]).

Weitere Voraussetzung des Eigentumsübergangs ist natürlich, stets, daß der Veräußerer auch wirklich Eigentümer der Sache ist, obwohl es von diesem Grundsatz Ausnahmen gibt; als wichtigste den gutgläubigen Erwerb, von dem unten zu reden ist.

3. Die Tatsache, daß die Abtretung keiner ausdrücklichen Erklärung bedarf, sondern in der Übergabe z. B. eines Verfügungsscheins, eines Konnossementsanteilscheins, eines unwirksam indossierten Lagerscheins oder eines Frachtbriefduplikats gesehen werden kann, ist für uns von besonderer Wichtigkeit, denn sie ist für die dingliche Wirkung des Duplikats von grundlegender Bedeutung.

War in Handelskreisen schon bei Schaffung des Duplikats eine Strömung vorhanden, aus dem Duplikat ein Traditionspapier zu machen, so half sich der Verkehr, nachdem der Gesetzgeber dem Duplikat diese Wirkung versagt hatte, auf andere Weise. Namentlich die im Handel in Angliederung an das Konnossement üblich gewordene Klausel: netto Kasse gegen Duplikat, trug viel dazu bei, dem Frachtbriefduplikat eine Wirkung zu geben, die der Gesetzgeber bei Schaffung des Duplikats nicht beabsichtigt hatte. Der Zweck des Frachtbriefduplikats war ursprünglich nur der, den Empfänger, der das Duplikat in Händen hat, dadurch vor ihm nachteiligen Maßnahmen des Absenders zu schützen, daß die Bahn

---

[41]) Vgl. RGZ. 52, S. 394; a. A. Neuburger, S. 30 ff.
[42]) Vgl. Enneccerus-Wolff § 67 II.
[43]) Vgl. RGZ. 54, S. 111.
[44]) Vgl. Staudinger 4. zu § 931.

nachträgliche Verfügungen von der Vorlage des Duplikats abhängig zu machen hat, widrigenfalls sie dem Empfänger schadensersatzpflichtig wird.

Die Rechtsprechung verhielt sich dieser Entwicklung gegenüber zunächst ablehnend. So führt das Kammergericht in einer Entscheidung vom 15. 11. 1895 [45]) aus: ...„Das Frachtbriefduplikat hat deshalb weiter keine Bedeutung, als die einer dem Absender zugute kommenden Quittung...", und weiter: ...„An dem gewonnenen Resultat ändert auch der Umstand nichts, daß im Getreidehandel gegen die Vorlegung des Duplikats allgemein üblich Zahlungen geleistet werden...". In neuerer Zeit ist aber das Reichsgericht dem Bestreben der Handelskreise gefolgt und hat — zum erstenmal in einer Entscheidung vom 20. 5. 1908 [46]) — sich dahingehend ausgesprochen, „daß nichts im Wege stehe, die Übergabe des Duplikats als Ausdruck der Abtretung des Anspruchs auf Herausgabe der Ware aufzufassen". Das Reichsgericht geht neuerdings in einer Entscheidung vom 15. 4. 1921 [47]) sogar so weit, zu sagen, „daß der Wille der Parteien, durch die Übergabe des Duplikats den Anspruch des Verkäufers gegen die Eisenbahn auf Herausgabe des Frachtgutes und das Eigentum an dem Frachtgut auf den Käufer zu übertragen, nach der neueren Verkehrsentwicklung namentlich dann für vorliegend zu erachten ist, wenn der Vertrag mit der Klausel: „Netto Kasse gegen Duplikat" oder einer gleichbedeutenden Klausel geschlossen worden ist und demgemäß beiderseits erfüllt wird".

Es kann also nach der Rechtsprechung des Reichsgerichts, die auch in der Theorie von keiner Seite bekämpft wird, in der Übergabe des Duplikats stets dann Übergang des Eigentum angenommen werden, wenn eine mit dem Duplikat zusammenhängende Klausel über den Zahlungsmodus zwischen Käufer und Verkäufer vereinbart ist und kein gegenteiliger Wille der Parteien nachgewiesen werden kann.

4. Man wird aber wohl noch einen Schritt weiter gehen können als das Reichsgericht und Vindikationszession (und damit Eigentumsübergang) nicht nur annehmen, wenn netto Kasse gegen Duplikat oder eine ähnliche Klausel vereinbart ist, sondern regelmäßig dann, wenn Absender und Empfänger im Verhältnis von Verkäufer und Käufer zueinander stehen und der Absender dem Empfänger das Duplikat übersandt hat. Denn dem Absender ist dadurch jede Möglichkeit genommen, über das Gut schon während des Transports und ebensowenig nach Ankunft am Bestimmungs-

[45]) Vgl. E.E. Bd. 13, S. 161.
[46]) In Warneyer 1908, S. 463.
[47]) In E.E. Bd. 39, S. 51 ff.

ort irgendwie zu verfügen [48]). Er verzichtet durch Übergabe des Duplikats nicht nur auf Geltendmachung des Herausgabeanspruchs gegenüber der Bahn, sondern auf sein Verfügungsrecht überhaupt. Der Herausgabeanspruch ist, wie aus § 72 EVO. entnommen werden kann, nur ein Teil des Verfügungsrechts des Absenders. — Nun könnte eingewendet werden: Das Verfügungsrecht als solches kann nicht übertragen werden, jedenfalls nicht ohne die sonstigen Rechte aus dem Frachtvertrag. Das Verfügungsrecht ist jedoch ein Gestaltungsrecht [49]) und zwar ein selbständig verzichtbares Gestaltungsrecht, dessen Entstehen, nicht aber sein Bestehen vom Frachtvertrag abhängig ist.

Wir kommen also zu dem Resultat: Wenn nicht irgendwelche Umstände das Gegenteil erkennen lassen, ist stets in der Übergabe des Frachtbriefduplikats an den Empfänger die Abtretung des Herausgabeanspruchs gegen die Bahn und damit der Übergang des Eigentum zu erblicken, sofern der Empfänger zugleich Käufer des Gutes ist.

Wenn sich der Absender (Verkäufer) durch Uebersendung des Duplikats seines Verfügungsrechts gegenüber der Bahn begibt und dem Empfänger dadurch das Eigentum am Gut übertragen hat, dann hat er zugleich seine Vertragspflichten als Verkäufer nach § 433 BGB. erfüllt [50]). Denn er hat nicht nur dem Käufer Eigentum verschafft, sondern auch durch Übergabe an die Bahn die Sache im Sinne des § 433 „übergeben“ [51]).

5. Die Rechtslage bleibt die gleiche, wenn der Verkäufer nicht zugleich Absender ist, die Ware z. B. bei einem Spediteur lagert und dieser vom Verkäufer den Auftrag erhält, die Ware an den Käufer, der zugleich Empfänger ist, unter Übergabe des Duplikats zu senden. Auch in diesem Falle gibt der Verkäufer durch Übersendung des Duplikats den deutlichen Willen kund, dem Empfänger als Käufer den Herausgabeanspruch gegen die Bahn zu zedieren (der Absender handelt in diesem Falle als Beauftragter des Verkäufers) und damit Eigentum zu übertragen; auch ist der Empfänger gegen nachträgliche Verfügungen des Absenders geschützt.

---

[48]) So Hanseat. OLG. in OLG. Bd. 45, S. 140.

[49]) Vgl. Seckel, S. 207 und 210.

[50]) So hat das OLG. Hamburg (vgl. Leipz. Z. 1916, S. 1140) in einem ähnlich gelagerten Fall bei der Klausel „Kasse gegen Konnossement“ entschieden.

[51]) Nach herrschender Meinung fallen auch die Übergabesurrogate der §§ 930 31 unter den Begriff „Übergabe“. A. A. Staudinger § 446 Anm. I 2c und Ruppel, S. 34. Nach Staub Vorbem. vor § 373, Anm. 56 braucht sich der Käufer nicht auf ein Übergabesurrogat einzulassen.

6. Wie ist aber die Rechtslage, wenn der Käufer, dem das Frachtbriefduplikat übersandt wird, und der im Frachtbrief bzw. im Duplikat bezeichnete Empfänger nicht identisch sind?

Dies ist ein in der Praxis nicht allzu seltener Fall: Nehmen wir an, das Gut ist vom Absender zur Verfügung des Absenders an einen Spediteur gesandt. Der Absender verkauft das Gut während der Beförderung und überschickt das Duplikat dem Käufer. Dann begibt sich zwar der Absender der Bahn gegenüber der Möglichkeit, über das Gut zu verfügen; dem Dritten gegenüber aber ist er nach wie vor allein Berechtigter. In diesem Falle besteht neben dem obligatorischen Verhältnis des Absenders der Bahn gegenüber (aus Frachtvertrag) noch ein zweites dem Empfänger gegenüber, das ebenfalls besitzrechtliche Wirkungen hat, sobald der Empfänger (Spediteur) von der Bahn unmittelbaren Besitz erhält. Auf das letztere Verhältnis hat das Frachtbriefduplikat keinerlei Einfluß.

Haben wir oben in der Übersendung des Duplikats ein Zeichen für die Abtretung des Herausgabeanspruchs gegenüber der Bahn und damit eine Eigentumsübertragung nach § 931 gesehen, so kann im vorliegenden Falle nicht ohne weiteres dasselbe gelten. Hier bedarf es wegen der Einreden des § 986 BGB. auch einer Abtretung des Herausgabeanspruchs dem Empfänger gegenüber und diese kann nicht stillschweigend in der Übersendung des Duplikats gefunden werden, da der Käufer hier nicht vor nachträglichen Verfügungen des Verkäufers geschützt ist. Es könnte in diesem Falle in der Übersendung des Duplikats auch eine Erfüllung der Pflichten des Verkäufers nach § 433 BGB. nicht angenommen werden, schon deshalb nicht, weil dem Käufer noch kein Eigentum an der Sache verschafft ist.

Es muß vielmehr noch eine ausdrückliche Handlung des Absenders dazu kommen; etwa Änderung des Empfängers im Frachtbrief (nachträgliche Verfügung vor Absendung des Duplikats an den Käufer, so daß dieser nunmehr Empfänger ist); Benachrichtigung des Empfängers (z. B. des Spediteurs), daß dieser nunmehr den Anweisungen des Käufers nachzukommen habe; Vollmacht des Käufers für den Absender gegenüber dem Empfänger usw.

Fraglich ist, ob in der Klausel: „Zur Verfügung des X", die der Verkäufer seinem Spediteur mitteilt (wobei der Spediteur Empfänger und X Käufer ist), Eigentumsübertragung gesehen werden kann. Das Reichsgericht verneint dies[52]); auch erblickt der Handelsverkehr in einer derartigen Klausel nicht eine Abtretung des

[52]) Vgl. S.Z. 23, S. 60.

Herausgabeanspruchs [53]). Daraus ergibt sich die Widerruflichkeit dieser Klausel. Als Endtermin für diesen Widerruf bestimmt § 12 Abs. b) der allgemeinen deutschen Spediteurbedingungen vom 12. 7. 1927 [54]) den Zeitpunkt, in dem die Verfügung des Dritten beim Spediteur eingegangen ist. — Ebensowenig kann die Klausel: „Für Rechnung des X" dahin gedeutet werden, daß X verfügungsberechtigt sei und der Erklärende im Namen des X handle. Nach § 164 Abs. 2 BGB. gilt der Erklärende als Auftraggeber, wenn er nicht erkennbar im Namen des X handelt [55]). — Die Erklärung der Abtretung des Herausgabeanspruchs muß also dem Spediteur gegenüber d e u t l i c h zum Ausdruck kommen, etwa in der Klausel: „Unwiderruflich zur Verfügung des X" [56]).

In der Übergabe des Duplikats über eine bereits zur Zeit des Verkaufs an einen Dritten abgesandte Ware wird daher, wie das Oberlandesgericht Hamburg [57]) mit Recht bemerkt, im Zweifel eine Übertragung des Eigentums n i c h t erblickt werden können.

Wenn allerdings das zitierte Urteil zur Begründung ausführt: „Davon, daß in der Übergabe des Duplikats sich der Wille der Parteien, die Herausgabeansprüche an die Bahn abzutreten, ausdrückt, kann in Wirklichkeit keine Rede sein ...", so dürfte hierin dem Oberlandesgericht Hamburg nicht beizustimmen sein, Gerade der Handelsstand war es ja, der sich schon auf den Berner Konferenzen bei den Beratungen über das Frachtbriefduplikat dafür einsetzte, diesem die Wirkungen eines Traditionspapieres zu geben. So schreibt M i t t e l s t e i n im Jahre 1897 [58]): „Im Verkehr neigt man zu dem Glauben, daß ein Duplikat, ähnlich wie ein Ladeschein, die Ware repräsentiere und deshalb unbedenklich bevorschußt werden könne." Es wird also sehr wohl der W i l l e der Parteien sein, durch Übergabe des Duplikats — wenigstens in dem ausgeführten Umfang — den Herausgabeanspruch gegen die Bahn abzutreten [59]); von einer rechtstheoretischen Konstruktion kann nur insoweit die Rede sein, als die Praxis diesen, allerdings umständlichen Weg wählen mußte, um zu ihrem Ziel, nämlich der dinglichen Wirkung des Duplikats, zu gelangen.

---

[53]) Vgl. J s a a c, S. 145.
[54]) Vgl. J s a a c, S. 4.
[55]) a. A. RGZ. 97, S. 261.
[56]) Vgl. LG. I Berlin in SZ. 18, S. 181.
[57]) In Verkehrsrundschau 1925, S. 135.
[58]) In E.E. 13, S. 175.
[59]) Ebenso J ö r g e s in J.W. 1921, S. 329, der sich sehr scharf ausdrückt: „Jeder juristisch noch nicht angekränkelte Kaufmann ist überzeugt, daß mit der Einlösung der Papiere (nämlich des Duplikats) das Eigentum übergeht; er will also jedenfalls auch seinerseits das Eigentum in diesem Augenblick übertragen".

Zu weit geht andererseits die Ansicht Koch's[60]), der ausführt: „In der Übergabe des Duplikats an den Adressaten, welcher zugleich Erwerber ist, ist die in § 929 geforderte Übergabe zwecks Eigentumserwerbs zu erblicken" — also soll das Duplikat keine rechtliche, aber tatsächliche Bedeutung eines Traditionspapiers haben!

7. Ist zwar nicht der Käufer, dem das Frachtbriefduplikat überschickt wird, sondern ein Dritter, der im Frachtbrief bzw. Duplikat genannte Empfänger, steht aber dieser zum Käufer in einem Vertragsverhältnis, ist er etwa beauftragt, das Gut für den Käufer in Empfang zu nehmen, so hat es bei dem zuerst Gesagten sein Bewenden; es ist also auch hier Eigentumsübergang bei Duplikats-Übergabe zu vermuten.

8. Bis jetzt haben wir bei der Betrachtung über den Eigentumsübergang mittels des Duplikats vorausgesetzt, daß der Absender bzw. der Übersender des Duplikats auch Eigentümer des Gutes sei. Ist — was praktisch kaum vorkommen wird — der Veräußerer des Frachtbriefduplikats nicht dessen Eigentümer, wohl aber Eigentümer des Guts, so erwirbt der Empfänger bzw. Käufer in gleicher Weise, wie oben besprochen, Eigentum nach § 931, da sich die Einigung über den Eigentumsübergang selbstverständlich nicht nur auf das Papier, sondern auch auf das Gut bezieht, und da er dadurch mittelbaren Besitz erhält[61]).

Ist aber der Veräußerer des Papiers sowohl Nicht-Eigentümer des Papiers und Nicht-Eigentümer der Ware, so kann der Empfänger nur nach den Regeln des § 934 BGB. Eigentum erwerben, d. h. er muß zur Zeit des Erwerbs in gutem Glauben an das Eigentum des Veräußerers sein.

§ 934 unterscheidet zwei Fälle:

1. Der Veräußerer hat mittelbaren Besitz an der Sache; dann geht das Eigentum bereits mit Abtretung des Anspruchs über, oder

2. der Veräußerer steht in keinem Besitzverhältnis zur Sache, dann wird der Erwerber erst dann Eigentümer, wenn er den Besitz von dem Dritten erlangt.

Beim Frachtbriefduplikat wird in der Regel der erstere Fall zutreffen, da doch, wie wir nachgewiesen haben, der Veräußerer der Bahn gegenüber mittelbarer Besitzer ist. Es wird also der gutgläubige Erwerber in dem Fall, daß der Veräußerer nicht Eigentümer ist, mit Übersendung des Duplikats Eigentümer der Ware werden. Hat jedoch im Falle des § 934 S. 2 die Bahn keinen Besitz

[60]) Der Warenkredit der Banken, S. 76.
[61]) Ebenso Jacobi in Ehrenberg IV, 1, S. 561.

an dem Gut zur Zeit der Duplikatsübergabe (z. B. ein Bediensteter der Bahn unterschlägt dasselbe, oder die Bahn liefert irrtümlich das Gut einem andern aus), so wird der Empfänger erst dann Eigentümer, wenn er den Besitz von der Bahn erlangt [62]), also mit Übergabe des Guts, vorausgesetzt, daß er dann noch in gutem Glauben ist. Im letzteren Falle hat demnach das Frachtbriefduplikat keine dingliche Wirkung.

Beim Erwerb vom Nichtberechtigten führen also die beiden Möglichkeiten des § 931 — Abtretung des Herausgabeanspruchs mit Besitzänderung und sogen. technische Vindikations-Zession (ohne Besitzänderung), deren Unterschied normalerweise für die Wirksamkeit des Eigentumsübergangs ohne Bedeutung war, zu einem ganz verschiedenen Resultat, daß nämlich im letzteren Falle das Frachtbriefduplikat keine dingliche Wirkung hat.

Eine letzte Folgerung für den Fall des § 934 ist die, daß ein Wegfall des Besitzes beim Besitzmittler (der Bahn) nach Duplikatsübergabe auf den dadurch vermittelten Eigentumsübergang ohne Einfluß ist.

9. Lasten Rechte Dritter auf der Sache, so erlöschen diese bei gutem Glauben des Erwerbers zugleich im Zeitpunkt des Eigentumserwerbs - - vergleiche § 936 BGB. —, normalerweise also mit Übersendung des Duplikats. Eine Ausnahme von dieser Regel bildet Absatz 3 von § 936: Steht das Recht dem dritten Besitzer zu, also in unserem Falle der Bahn, so erlischt es auch dem gutgläubigen Erwerber gegenüber nicht.

10. Der Schutz des gutgläubigen Erwerbs wird durch § 935 BGB. eingeschränkt. Ist die Sache dem Eigentümer oder dem unmittelbaren Besitzer gestohlen worden, verloren gegangen oder sonst abhanden gekommen, so tritt auch bei gutem Glauben kein Eigentumserwerb ein.

Nicht unter § 935 fallen aber, das ist für die Anwendung dieses Paragraphen auf die dingliche Wirkung des Frachtbriefduplikats wichtig, Unterschlagung, Veruntreuung und — wenigstens nach herrschender Meinung — irrtümliche Weggabe der Sache. Eigentumserwerb des Empfängers tritt also auch bei folgender Sachlage ein: Der Eigentümer A gibt das Gut irrtümlich an B, der es an C verkauft, ihm dasselbe per Bahn zuschickt und das Duplikat übersendet. Ist C bei Erhalt des Duplikats in gutem Glauben an das Eigentum des B, so wird er in diesem Augenblick Eigentümer. — Ebenso in folgendem Fall: A ist Eigentümer der Sache, B Besitzer; B unterschlägt die Sache und veräußert sie an C; C wird, wenn er gutgläubig ist, im Falle der Versendung der Sache durch

[62]) Voraussetzung ist natürlich, daß die Bahn nachträglich wieder Besitz am Gut erlangt, sonst könnte sie ja dasselbe an den Empfänger nicht ausliefern.

die Bahn mit Erhalt des Duplikats Eigentümer, — selbstverständlich nur in den Grenzen, in denen nach oben gefundenem Resultat in der Übersendung des Frachtbriefduplikats ein Eigentumsübergang gesehen werden kann.

11. Es ist ferner noch der Fall zu behandeln, daß als Absender und Empfänger dieselbe Person im Frachtbriefduplikat bzw. im Frachtbrief bezeichnet ist, daß also etwa der Käufer des Guts dieses selbst zur Bahn bringt oder durch seinen Vertreter aufgeben läßt, im Frachtbrief bzw. Duplikat aber als Absender und Empfänger bezeichnet wird. Hier hat der Käufer das Gut eben in beiden Eigenschaften im Besitz und es lassen sich Rechte des Empfängers, die sich aus der Verschiedenheit der Personen von Absender und Empfänger erklären (§ 455 Abs. 2 HGB.), nicht daraus herleiten [63]).

Daß das Frachtbriefduplikat, falls es in die Hände eines im Verhältnis zwischen Verkäufer und Käufer nicht beteiligten Dritten gelangt, für diesen keinerlei Bedeutung hat (im Gegensatz zu einem Inhaberpapier), ist nach den gesetzlichen Vorschriften über das Duplikat selbstverständlich.

12. Wir haben bis jetzt unseren Betrachtungen über den Eigentumsübergang lediglich deutsches Recht zugrunde gelegt. Das Frachtbriefduplikat hat aber im internationalen Verkehr eine noch größere Bedeutung als im inländischen, da hier die Ausstellung eines Frachtbriefduplikats obligatorisch vorgeschrieben ist [64]). Im deutschen Recht haben wir die Bestimmung des § 931 BGB., die es ermöglicht, in der Duplikats-Übergabe Eigentumsübergang vermuten zu lassen. Es gibt jedoch nicht in allen Ländern ein Übergabesurrogat, das dem des § 931 entspricht.

Wird z. B. ein Gut in Spanien nach Deutschland aufgegeben und übersendet der Absender das Frachtbriefduplikat dem in Deutschland wohnenden Empfänger mit der Klausel: „Kasse gegen Duplikatfrachtbrief", — ist nun auch hierin Eigentumsübergang zu erblicken und nach welchem Rechte wäre dieser zu beurteilen?

Die Entscheidung dieser Frage gehört ins Gebiet des internationalen Privatrechts. Nach welchem Recht ein Schuldverhältnis beurteilt werden soll, ist äußerst streitig [65]). Die beiden wichtigsten Theorien sind die Theorie des Entstehungsorts der Schuld und die Theorie des Erfüllungsorts. Die letztere überwiegt in Deutschland und wird vom Reichsgericht vertreten. Unbestritten ist jedoch, daß in erster Linie der Parteiwille maßgebend sein muß. Ist Absender oder Empfänger in Deutschland, so ist, ehe man die deutschen Gesetze, insbesondere das BGB., auf das dem Frachtgeschäft zu-

[63]) Vgl. OLG. Hamburg in OLG. Bd. 41, S. 224
[64]) Vgl. Art. 8 § 5 Abs. 1 J.Ue.G.
[65]) Vgl. zum Folgenden Staudinger, Vorbem. zu Art. 11 EGBGB.

grunde liegende Rechtsverhältnis anwendet, der Parteiwille genau zu prüfen, besonders daraufhin, ob deutsches Recht zur Anwendung kommen soll. Dieser Parteiwille braucht kein ausdrücklicher zu sein, er kann sich auch aus den Umständen ergeben, z. B. aus der Wahl eines bestimmten Erfüllungsorts usw.

Jedenfalls muß aber in Zweifelsfällen eine Lösung gefunden werden, die den Interessen beider Parteien am meisten entspricht. Unter diesem Gesichtspunkt kann man bei Vereinbarung der Klausel: „Kasse gegen Duplikat" Eigentumsübergang bei Duplikatsübersendung auch dann annehmen, wenn eine der Parteien in einem Land wohnt, dessen Gesetze einen Eigentumsübergang im Sinne des § 931 BGB. nicht kennen. Der wirtschaftliche Zweck solcher Klauseln ist ja — besonders im internationalen Verkehr —, dem Absender (Verkäufer) möglichst rasch das Geld für seine Ware und dem Empfänger (Käufer) ebenso rasch Eigentum und damit Verfügungsbefugnis über die Ware zu verschaffen. Wenn dieser Zweck auf der Rechtsgrundlage der Gesetze einer der Parteien (etwa des deutschen BGB.) erreicht werden kann, dann wird wohl stets ein dahingehender Parteiwille zu vermuten sein, daß dieses Recht zur Anwendung kommen soll.

§ 7: Das Frachtbriefduplikat im Vinkulations- und Akkreditivgeschäft.

Erhebliche praktische Bedeutung hat das Frachtbriefduplikat in den letzten Jahrzehnten dadurch gewonnen, daß es Grundlage des vornehmlich im Außenhandel angewandten Vinkulations- und Akkreditivgeschäfts geworden ist. — Es würde über den Rahmen dieser Abhandlung hinausgehen, wollte man das Vinkulations- bzw. Akkreditivgeschäft und deren Zusammenhänge mit dem Duplikat ins einzelne gehend untersuchen [66]). Hier sollen nur die dinglichen Wirkungen des Frachtbriefduplikats im Rahmen dieser Geschäfte kurz behandelt werden, da es sich ja nur um eine praktische Anwendung des im letzten Paragraphen behandelten Eigentumsübergangs mit Hilfe des Duplikats handelt.

Das Vinkulationsgeschäft ist mit anderen Worten die Lombardierung rollender Güter, die vom Ausland nach dem Inland importiert werden. Es hat sich etwa um die Jahrhundertwende durch den Verkehr mit landwirtschaftlichen Erzeugnissen aus den Ost-

[66]) Vgl. hierüber insbes. Thiel, die banktechnische Behandlung des Eisenbahnfrachtbriefs und Jacoby in ZHR. 80, S. 305 ff.

staaten eingebürgert. In der Regel müssen diese Güter bar bezahlt werden. Der Exporteur hat jedoch nicht die genügende Menge Kapital, um z. B. zur Zeit der Getreideernte das Getreide von seinem Lieferanten gegen sofortige Barzahlung kaufen zu können; andererseits ist der Importeur nicht in der Lage, seinerseits schon vor Erhalt der Ware einen Vorschuß auf dieselbe geben zu können. Daher tritt zwischen Exporteur und Importeur ein Kapitalist, in der Regel eine Bank, die die Bezahlung der auf dem Transport befindlichen Ware gegen Sicherung übernimmt. Diese Sicherung erfolgt in aller Regel mit Hilfe des Frachtbriefduplikats. Die Bank (Vinkulant) läßt sich das Duplikat überschicken, gibt es an den Empfänger der Ware, den Importeur, weiter, und fordert ihn auf, die Ware seinerseits an die Bank zu bezahlen, mit dem Bemerken, daß sie die Ware nur gegen Barzahlung freigebe.

Der Exporteur verschickt also beispielsweise die Ware an den Wohnort des Käufers und übersendet das Duplikat der vinkulierenden Bank; diese ihrerseits übersendet das Duplikat an eine befreundete Bank am Ort der Niederlassung des Käufers mit dem Ersuchen, das Duplikat bzw. die Ware (in der Regel wird die betreffende Bank als Empfänger im Frachtbrief bezeichnet sein) nur gegen Zahlung des Kaufpreises an den Käufer auszuhändigen (sogen. e c h t e Vinkulation). Oder die vinkulierende Bank sendet das Duplikat direkt an den Käufer (sogen. u n e c h t e Vinkulation), etwa mit folgendem Formular [67]):

„Gegen Zahlung von ..... RM. sind wir beauftragt, Ihnen folgende Dokumente (Frachtbriefduplikate) auszuliefern ...

Erst nachdem Sie uns vorstehenden Betrag bezahlt haben, sind Sie berechtigt, über die Dokumente zu verfügen. Für die Echtheit der Dokumente übernehmen wir keine Gewähr. Sollte die Angelegenheit nicht in Ordnung gehen, so erbitten wir uns die sämtlichen Papiere sofort zurück."

In letzterem Vorgang (Übersendung des Duplikats von der Bank an den Käufer) ist kein Eigentumsübergang zu erblicken, da sich die Bank das Verfügungsrecht bis zur Bezahlung ausdrücklich vorbehalten hat. Dagegen ist in der Übersendung des Duplikats vom Exporteur an die Bank mangels anderweitiger Vereinbarung (etwa Verpfändung der Ware an die Bank) auch ohne ausdrückliche Bestimmung Eigentumsübergang zu sehen. Meistens läßt sich die Bank vom Exporteur sogar als Absender bezeichnen. Schon hierin ist eine Anspruchsabtretung im Sinne des § 931 zu sehen [68]). Aber auch wenn der Exporteur selbst als Absender im Duplikat be-

[67]) Vgl. B r e i t, das Vinkulationsgeschäft S. 4.
[68]) Vgl. K o c h, S. 85.

zeichnet ist, muß beim Vinkulationsgeschäft die Übersendung des Duplikats als Anspruchsabtretung im Sinne des § 931 angesehen werden, da die Bank im Verhältnis zum Exporteur als „Käufer" fungiert. Die Bank bezahlt ja ihrerseits die Ware an den Exporteur und sie läßt sich den Kaufpreis vom Käufer (Importeur) bezahlen. Dagegen bleiben die übrigen Beziehungen zwischen Exporteur und Importeur unberührt (also etwa Mängelrüge usw.); der Käufer tritt nur bezüglich des Kaufpreises in ein Schuldverhältnis mit der vinkulierenden Bank ein. In welcher Form sich die Bank gegenüber dem Empfänger (Importeur) schützt, ist eine Frage für sich. In der Regel wird die Bank sich im Frachtbrief als Absender bezeichnen lassen; oder sie läßt sich oder eine befreundete Bank am Wohnort des Käufers als Empfänger bezeichnen. Falls sie jedoch weder Absender noch Empfänger im Frachtbrief bzw. Duplikat ist, wird sie wenigstens verlangen, daß in das Duplikat der Vermerk: „Zur Verfügung der X-Bank" (Name der vinkulierenden Bank) eingetragen wird. Jedenfalls ist, wie wir festgestellt haben, in der Übersendung des Duplikats von der Bank an den Käufer kein Eigentumsübergang zu erblicken, da seitens der Bank kein darauf gerichteter Wille vorliegt.

Wesentlich ist für uns das Ergebnis, daß in der Bevorschussung der Ware durch die Bank bzw. in der dadurch veranlaßten Übersendung des Duplikats vom Absender an die Bank eine Eigentumsübertragung im Sinne des § 931 liegt.

Während die Bank beim Vinkulationsgeschäft von sich aus Kredit gibt, zahlt sie beim Warenakkreditiv auf einen Auftrag ihres Kunden (Anweisender) einem Dritten gegen Empfang des Duplikats in der Regel aus dem Guthaben des Anweisenden einen bestimmten Betrag. Die Bank tritt also hier für den Importeur (Käufer) auf; sie hat von ihm den Auftrag, gegen Aushändigung des Duplikats Zahlung an den Verkäufer zu leisten. Wertpapierrechtlich ist bei diesem Vorgang das Frachtbriefduplikat einer Anweisung auf den Inhaber gleichzustellen [69]). Es hat in diesem Falle also Wertpapier-Qualität, denn da der Verkäufer nur gegen Aushändigung des Duplikats den Kaufpreis erheben kann, ist das Duplikat zur Verwertung der Ermächtigung für ihn unentbehrlich.

Zahlt die Bank aus dem Guthaben des Käufers, so ist Eigentumsübergang an der Ware vom Absender auf den Käufer schon mit Übergabe des Duplikats an die Bank anzunehmen. Die Bank ist in diesem Falle Erfüllungsgehilfin bzw. Stellvertreterin des Käufers, auch wenn sie im übrigen Bank des Verkäufers ist [70]). Sie ver-

[69]) Vgl. KG. in Bankarchiv 9, S. 298.
[70]) Vgl. RGZ. 105, S. 33.

mittelt durch das Duplikat dem Käufer einen gestuften mittelbaren Besitz; die Bank selbst hat kein Interesse daran, Eigentum an der Ware zu erhalten, da sie in diesem Falle keine Sicherung braucht. Anders dagegen, wenn die Bank dem Käufer bei Bezahlung gegen Duplikat Kredit gewährt. Dann hat die Bank auch beim Akkreditivgeschäft ein Interesse an Sicherstellung der bevorschußten Ware; in der Übersendung des Duplikats vom Absender an die Bank liegt dann nur Eigentumsübergang an die Bank, nicht aber zugleich an den Käufer.

Zu erwähnen ist schließlich noch das Inkassogeschäft. Hier tritt die Bank des Verkäufers (Absenders der Ware) als Vermittlerin auf. Sie teilt dem Käufer mit, daß sie bereit sei, gegen Zahlung eines bestimmten Betrags ihm das Duplikat auszuhändigen. Hier ist in der Übergabe des Duplikats seitens der Bank Eigentumsübergang an den Käufer zu erblicken.

Die größte praktische Bedeutung hat also die dingliche Seite des Frachtbriefduplikats, wie wir sehen, im Akkreditiv- und Vinkulationsgeschäft erlangt: stets bedient sich die kreditgebende Bank des Frachtbriefduplikats, um sich mit Hilfe seiner dinglichen Wirkung vor nachteiligen Maßnahmen des Absenders oder Empfängers sicherzustellen.

§ 8: Die Bedeutung des Frachtbriefduplikats im Pfandrecht.

Zu den dinglichen Rechten, mit denen wir uns im Zusammenhang mit dem Frachtbriefduplikat zu befassen haben, gehört auch das vertragsmäßige Pfandrecht. Es soll der Sicherung einer Forderung dienen und der Pfandgläubiger soll Befriedigung aus der Sache suchen können (§ 1204 BGB.). Die wichtigste Art der Befriedigung ist das Verkaufsrecht (§ 1228 BGB.).

Entsprechend der Eigentumsübertragung nach § 931 hat der Gesetzgeber im Absatz 2 des § 1205 eine Zessionsübergabe für das Pfandrecht geschaffen. Diese ist gegenüber der des § 931 erschwert durch die Forderung einer Anzeige an den Drittbesitzer.

Bei den Traditionspapieren wird nun — analog der Eigentumsübertragung nach § 929 — das Pfandrecht an der Ware nach § 1205 Absatz 1 begründet (also durch Einigung und Übergabe des Traditionspapiers).

Anders beim Frachtbriefduplikat. Soll das rollende Gut mit Hilfe des Duplikats verpfändet werden, so muß dies, da die Bahn unmittelbarer Besitzer ist, auf dem Weg des § 1205 Abs. 2 erfolgen; mit anderen Worten, der Duplikatsinhaber muß — die Einigung

zwischen Eigentümer und Pfandgläubiger, daß letzterem das Pfandrecht zustehen soll, vorausgesetzt — dem Pfandgläubiger mittelbaren Besitz am Gut verschaffen und die Verpfändung dem unmittelbaren Besitzer anzeigen. Die Verschaffung mittelbaren Besitzes kann durch Übersendung des Duplikats erfolgen; die Anzeige an den Schuldner, die Bahn, ist unumgänglich; es ist eine Mußvorschrift, ohne deren Befolgung die Verpfändung nicht rechtsgültig wäre. Es wird anzunehmen sein, daß die Anzeige an die Versandstation gerichtet werden muß, an die sich der Absender auch bei nachträglichen Verfügungen zu wenden hat. Allerdings hat diese Anzeige an die Bahn wenig praktischen Sinn; die Bahn liefert das Gut an den im Frachtbrief bezeichneten Empfänger aus, und ist dies nicht der Pfandgläubiger, so muß er entweder durch Vermittlung des Absenders unter Duplikatsvorlage sich als Empfänger bezeichnen lassen, oder die Verpfändungsanzeige muß auch an den Empfänger des Guts gerichtet werden. Keineswegs aber ist diese Anzeige entbehrlich [71]). Man kann auch nicht sagen, daß ohne Anzeige zwar keine Verpfändung der Sache, aber doch eine Verpfändung der auf Herausgabe der Sache gerichteten Forderung zu sehen sei. Denn das Duplikat ist, wie wir gesehen haben, kein Wertpapier, das eine Forderung verbrieft, und für das infolgedessen die Vorschrift des § 1280 von der notwendigen Anzeige an den Schuldner nicht anzuwenden ist, weil zur Übertragung der Abtretungsvertrag nicht genügt, sondern Übergabe des Wertpapiers dazutreten muß [72]).

Unrichtig ist die Ansicht Haffa's [73]), wenn er meint, eine Verpfändung des Frachtguts könne nach § 1206 erfolgen, indem der Mitbesitz durch Duplikatsübersendung an den Pfandgläubiger eingeräumt wird, „da zu einer Verfügung über die Ware sowohl der Absender als auch der Duplikatsinhaber mitwirken müssen". Nach § 1206 genügt die Einräumung des Mitbesitzes nur, wenn die Herausgabe nur an den Eigentümer und den Gläubiger gemeinschaftlich erfolgen kann. Dies ist aber nicht der Fall. Die Bahn liefert vielmehr das Gut stets nur an die im Frachtbrief als Empfänger bezeichnete Person aus und daran ändert sich auch bei Verpfändung des Guts nichts.

Eine Aufhebung des Pfandrechts kann, abgesehen von der Aufhebung nach § 1255 (Erklärung des Pfandgläubigers dem verpfändenden Eigentümer gegenüber), im Sinne des § 1253 durch Rückgabe des Frachtbriefduplikats erfolgen. In der Rückgabe des Du-

---

[71]) Ebenso Beling für den Inhaberlagerschein, ZHR. 58, S. 200; a. A. Jacobi in Ehrenberg IV, 1, S. 560.

[72]) So Jacobi a. a. O., S. 561.

[73]) a. a. O., S. 76

plikats liegt eine Rückübertragung des mittelbaren Besitzes an dem verpfändeten Gut; eine Anzeige an den Drittbesitzer (an die Bahn) ist hier nicht vorgeschrieben.

Für den Fall, daß der Verpfänder n i c h t Eigentümer der Pfandsache ist, schreibt § 1207 die analoge Anwendung der §§ 934 und 935 (vgl. oben S. 29 ff.) vor.

Ein pfandähnliches Recht ist das kaufmännische Zurückbehaltungsrecht des § 369 HGB. Es ist jedoch nicht dinglicher Natur, wie sich aus Absatz 2 von § 369 ergibt, und kommt deshalb für unsere Abhandlung nicht in Betracht. Die Möglichkeit eines Zurückhaltungsrechts an der Ware mit Hilfe des Frachtbriefduplikats wird übrigens von H a f f a [74]) mit Recht verneint, da das Duplikat kein Wertpapier ist.

§ 9: Dingliche Wirkungen des Frachtbriefduplikats im Konkursrecht.

Das Vermögen des Gemeinschuldners, über das der Konkurs verhängt ist, unterliegt besonderen gesetzlichen Bestimmungen, die in der Konkursordnung geregelt sind. Insbesondere ist die Frage, ob eine Sache zum Eigentum des Gemeinschuldners gehört oder nicht, ob die Sache in die Konkursmasse fällt, von größter Wichtigkeit. Diese Frage ist namentlich bei einem Gut während der Beförderung nicht leicht zu entscheiden; hier kann das Frachtbriefduplikat von wesentlicher Bedeutung sein.

Außer Betracht bleiben solche Sachen, die nach § 1 Abs. 4 KO. etwa zum freien Vermögen des Gemeinschuldners gehören und deshalb nicht in die Konkursmasse fallen können. Im übrigen ist die Rechtslage beim Konkurs des Absenders und des Empfängers eine verschiedene.

Betrachten wir nun zuerst den Konkurs des Absenders! Das Verhältnis der Bahn gegenüber wird hier durch § 23 KO. geregelt. Darnach erlischt der vom Gemeinschuldner erteilte Auftrag — in diesem Fall der mit der Bahn geschlossene Frachtvertrag — mit der Eröffnung des Konkursverfahrens. Es handelt sich also um ein Erlöschen kraft Gesetzes. Jedoch gilt der Frachtvertrag insolange als fortbestehend, bis die Bahn vom Konkurs des Absenders Kenntnis erhält (§ 674 BGB.), oder wenn mit dem Aufschube Gefahr verbunden ist (§ 672 S. 2 BGB. in Verbindung mit § 23 KO.). In der Regel wird also wohl der Beförderungsauftrag zu Ende geführt werden.

---

[74]) a. a. O., S. 77 ff.

Uns interessiert hauptsächlich, ob beim Konkurs des Absenders das auf seinen Namen laufende Gut noch in die Konkursmasse fällt oder schon dem Empfänger gehört. Dies hängt von zwei Momenten ab:

1. vom Zeitpunkt der Eröffnung des Konkurses (§ 6 KO.),

2. vom Zeitpunkt des Eigentumsübergangs am Frachtgut.

Was den zweiten Punkt betrifft, so haben wir gesehen, daß das Eigentum auf den Empfänger schon mit Duplikatsübergabe übergehen kann, wenn dies der ausdrückliche oder stillschweigende Wille der Parteien ist. Jedoch ist im Konkursfall noch weitere Voraussetzung, daß zur Zeit der Duplikatsübergabe das Konkursverfahren noch nicht eröffnet war. Mit der Eröffnung des Konkurses verliert der Gemeinschuldner nach § 6 KO. die Befugnis, über die zur Konkursmasse gehörenden Gegenstände zu verfügen.

Normalerweise wird der Empfänger erst mit Auslieferung des Guts an ihn selbst Eigentümer; kommt nun der Absender v o r Auslieferung des Guts, aber n a c h Duplikatsübergabe (vorausgesetzt, daß damit Eigentum übergeht) in Konkurs, so hat der Empfänger nur mit Hilfe des Frachtbriefduplikats sein Eigentum gerettet und das Gut fällt nicht in die Konkursmasse. Von praktischer Bedeutung ist die Tatsache des Eigentumsübergangs mit Duplikatsübergabe, wenn der Empfänger die Ware schon vorher bezahlt hat. Ist Eigentum nicht übergegangen, dann erhält der Empfänger trotz Bezahlung die Ware nicht zu Eigentum und bezüglich seines Geldes ist er nach § 26 KO. auf die Konkursmasse angewiesen, d. h. er wird nur anteilmäßig befriedigt. Bei Eigentumsübergang mit Duplikatsübergabe besteht dann nur noch die Möglichkeit, daß der Konkursverwalter nach § 36 KO. den Eigentumsübergang aus einem der in den §§ 30 bis 32 KO. bezeichneten Gründen anfechten kann (etwa wegen Gläubiger-Benachteiligung). Diese Anfechtung gibt aber nur einen obligatorischen Anspruch auf Rückgewähr und hat keine dingliche Wirkung.

Anders ist die Rechtslage beim Konkurs des Empfängers. Hat der Absender eine Ware an den Empfänger abgesandt und ist dieser in Konkurs geraten, so hat, wenn kein Eigentumsübergang erfolgt ist, der Absender nach § 43 KO. ein Aussonderungsrecht, da die Ware nicht dem Empfänger gehört und deshalb auch nicht in die Konkursmasse fällt. Hat jedoch der Gemeinschuldner Eigentum an der an ihn abgesandten Ware erworben, ist aber dieselbe bei Eröffnung des Konkurses noch nicht am Ablieferungsort angekommen und in den Gewahrsam des Gemeinschuldners gelangt, so ist für den Absender in § 44 KO. durch das sogen. V e r f o l g u n g s r e c h t die Möglichkeit gegeben, die Ware zurückzufordern.

Voraussetzung ist, daß die Ware noch nicht vollständig bezahlt ist. Hat z. B. der Absender dem Empfänger das Gut abgesandt und durch Überschickung des Frachtbriefduplikats das Eigentum an den Empfänger übertragen, so kann der Absender im Konkurs des Empfängers, falls der Empfänger das Gut noch nicht oder nur teilweise bezahlt hat, kraft des Verfolgungsrechts das Gut zurückfordern. Die Natur dieses eigenartigen Rechtsinstituts ist ein obligatorischer Anspruch, der gerichtet ist auf Rückverschaffung derjenigen Rechte, deren sich der Verkäufer durch die Erfüllungshandlungen begeben hat. Die dingliche Wirkung des Duplikats, nämlich die Eigentumsübertragung, wird also nicht ohne weiteres hinfällig und ist nicht, wie H a f f a meint [75]), „durchaus unerheblich"; es besteht nur ein schuldrechtlicher Anspruch auf Rückübertragung des Eigentums. Dies ist wichtig z. B. bei der Übereignung des Guts seitens des Gemeinschuldners an einen Dritten. Dieser erwirbt Eigentum, selbst wenn er das Verfolgungsrecht des Absenders kennt [76]). Hat also der Gemeinschuldner vor Konkurseröffnung oder der Konkursverwalter nach Konkurseröffnung das rollende Gut, an dem er durch Duplikatsübergabe Eigentum erlangt hat, an einen Dritten weiterveräußert, so erwirbt der Dritte Eigentum und der Absender (Verkäufer) kann nur nach § 46 KO. eine Abtretung des Rechts auf die Gegenleistung des Dritten verlangen.

Auch im Konkursrecht kann demnach das Frachtbriefduplikat von einschneidender Bedeutung sein; nicht nur im Konkurs des Absenders, auch — trotz des Verfolgungsrechts — im Konkurs des Empfängers, wenn der Empfänger das Gut mit Hilfe des Duplikats weiterveräußert hat.

§ 10: Die Unterschiede des Frachtbriefduplikats vom Ladeschein.

Bei Betrachtung der dinglichen Wirkungen des Frachtbriefduplikats haben wir häufig einen Vergleich mit den handelsrechtlichen Traditionspapieren gezogen. Wir wollen deshalb kurz die Unterschiede des Frachtbriefduplikats vom Binnenkonnossement, dem sogen. Ladeschein, betrachten, als demjenigen Traditionspapier, das dem Duplikat am verwandtesten ist, weil es im Landfrachtrecht zur Anwendung kommt.

Der Zweck, den der Gesetzgeber bei Schaffung beider Papiere erreichen wollte, ist die Sicherung des Empfängers gegen nach-

[75]) a. a. O., S. 85.
[76]) Vgl. RGZ. 32, S. 19 ff.

teilige Verfügungen des Absenders während des Transports. Insofern haben beide Papiere Ähnlichkeit miteinander. Solange ferner der Ladeschein dem Absender übergeben und von diesem noch nicht weitergegeben ist, ist die Rechtslage die gleiche wie beim Frachtbriefduplikat, das der Absender in Händen hat.

Im übrigen aber ist schon die Ausstellung beider Papiere eine verschiedene: Das Duplikat wird durch den Absender gemeinsam mit der Bahn ausgestellt, der Ladeschein nur durch den Frachtführer (§ 444 HGB.). Außerdem besteht keine gesetzliche Verpflichtung zur Ausstellung eines Ladescheins wie beim Duplikat; also ist ein besonderer Vertrag zur Ausstellung eines Ladescheins nötig. Ferner kann der Ladeschein an Order lauten (§ 445 Abs. 1 Ziff. 4 HGB.), das Duplikat dagegen nie; es muß inhaltlich mit dem Frachtbrief übereinstimmen.

Ein weiterer Unterschied zwischen den beiden Papieren liegt in der Ausübung des Verfügungsrechts. Die Übergabe des Ladescheins hat — dies folgt aus § 447 Abs. 2 HGB. — zur Folge, daß das Verfügungsrecht auf den Empfänger übertragen wird, während beim Frachtbriefduplikat die Ausübung des Verfügungsrechts stets dem Absender verbleibt. Bei Ausübung des Verfügungsrechts genügt im Eisenbahnfrachtrecht Vorlage des Duplikats; im Landfrachtrecht wird dagegen Rückgabe des Ladescheins gefordert (§§ 447 Abs. 3 und 448 HGB.).

Nach § 446 HGB. entscheidet der Ladeschein ausschließlich für das Rechtsverhältnis zwischen Frachtführer und Empfänger; der Ladeschein geht dem Frachtbrief vor, falls in beiden Papieren nicht der gleiche Empfänger genannt ist [77]). Das Duplikat dagegen besagt über die Beziehungen zum Empfänger nur soviel, als auch der Frachtbrief darüber enthält, und im Fall der Nichtübereinstimmung zwischen Frachtbrief und Duplikat ist ersterer allein maßgebend, da er in erster Linie zum Beweis über den Inhalt des Frachtvertrags dient.

Vor allem aber — dies ist für unsere Abhandlung der wichtigste Unterschied zwischen beiden Papieren, den wir schon öfters hervorgehoben haben — beruht die dingliche Wirkung des Ladescheins auf seiner Eigenschaft als handelsrechtlichem Dispositionspapier, dem diese Wirkung vom Gesetzgeber ausdrücklich beigegeben ist (§ 450 HGB.), während wir beim Duplikat auf die Vindikationszession des BGB. zurückgreifen mußten, um die dingliche Wirkung des Duplikats begründen zu können. Eine Übergabe des Ladescheins ersetzt die körperliche Übergabe der Ware vollständig und

[77]) Vgl. Düringer-Hachenburg, Anm. 3 zu § 446.

verschafft demnach Eigentum nach § 929 BGB. In der Übergabe des Frachtbriefduplikats dagegen kann nur unter gewissen Voraussetzungen eine Abtretung des Herausgabeanspruchs und damit eine Eigentumsübertragung nach § 931 BGB gesehen werden.

§ 11: Dingliche Wirkungen des Frachtbriefduplikats nach außerdeutschem Recht.

Dem Vorbild des J.Ue.G., das die Grundsätze für den internationalen Eisenbahnverkehr enthält, ist, insbesondere was die Frachtpapiere betrifft, die rechtliche Regelung in den einzelnen Ländern nicht in allen Stücken gefolgt. Eine dem deutschen Recht ähnliche Regelung haben Österreich, Ungarn und die Schweiz.

Uns interessieren besonders die Gesetze der Staaten, die das Frachtbriefduplikat bzw. das ihm entsprechende Frachtpapier mit dinglicher Wirkung ausgestaltet haben. Dies sind in Europa Frankreich und Rußland, in Amerika die Vereinigten Staaten.

Frankreich — ihm folgen mit ähnlicher Regelung Italien, Rumänien und Jugoslawien — kennt das System der drei Dokumente:

1. Die Deklaration des Absenders, die die Bahn behält, 2. die Empfangsbescheinigung der Bahn, das récépissé, an dessen Stelle ein besonderer Frachtbrief treten kann, und 3. das Duplikat des récépissé. Das allgemein übliche récépissé hat jedoch keine konnossementsähnliche Wirkung; es kann nur auf den Namen ausgestellt werden, das Indossament ist unzulässig. Vom Frachtbriefduplikat des J.Ue.G. unterscheidet es sich nur dadurch, daß auch dem Empfänger gegen Rückgabe des récépissé ein Verfügungsrecht gegenüber der Bahn zusteht. Dagegen kann der in Frankreich praktisch allerdings selten gebrauchte Frachtbrief an Order oder an Überbringer ausgestellt werden und ist durch Indossament übertragbar.

Rußland[78]) hat, wie das J.Ue.G., zwei Dokumente, Frachtbrief und Frachtbriefduplikat, deren Wirkungen neuestens im Eisenbahnstatut vom 24. 5. 1927, in Geltung seit 1. 10. 1927, geregelt sind. Das russische Recht unterscheidet:

1. den Namensfrachtbrief, bei dessen Ausstellung der Empfänger auch ohne Vorlegung des Duplikats die Aushändigung des Guts verlangen kann,

---

[78]) Vgl. Pohl, das Eisenbahnrecht der U.d.S.S.R. im Archiv für Eisenbahnwesen 1928, S. 949 ff.

2. den Vorzeigerfrachtbrief, bei dem nur der Vorzeiger des Duplikats das Gut verlangen kann.

Entsprechend diesen Frachtbriefen gibt es ein Namensduplikat und ein Vorzeigerduplikat. Beim Namensduplikat, das am meisten dem récépissé im französischen Recht ähnlich ist, kann das Verfügungsrecht nur vom Absender auf den Empfänger übergehen; seine Übergabe hat den Übergang des Verfügungsrechts zur Folge. Das Vorzeigerduplikat dagegen ist regelrechtes Inhaberpapier; jeder Inhaber kann das Verfügungsrecht gegenüber der Bahn geltend machen. Indossabel ist dieses Papier nicht; es geht ohne jede rückseitige Aufschrift von Hand zu Hand über[79]). Bei beiden Arten von Duplikaten kann der Absender ohne Vorlegung des Duplikats nur bei Nichtannahme des Guts durch den Empfänger innerhalb 30 Tagen nach Ankunft am Bestimmungsort verfügen[80]).

Interessant ist, daß das Duplikat in Rußland nicht nur Transportpapier, sondern auch Lagerdokument ist, sofern im Duplikat der Vermerk über die Annahme zur vorherigen Aufbewahrung gemacht wird. In Rußland ist es infolge der ungünstigen Bahn- und Fahrplanverhältnisse nicht selten, daß das Gut nicht innerhalb 24 Stunden nach Aufgabe abtransportiert werden kann. Es ist dann eine, wenn auch nur kurzfristige Lagerung der Güter auf der Abgangsstation nötig[81]). Das Duplikat als Lagerdokument ist Wertpapier mit öffentlichem Glauben; alle Beziehungen zwischen dem Duplikatsinhaber und der Bahn richten sich lediglich nach dem Inhalt des Duplikats; die Bahn kann nur die Einwendungen aus dem Papier geltend machen.

Die Vereinigten Staaten[82]) kennen vier Frachtpapiere:

1. die way-bill, eine Art Frachtkarte, die das Frachtgut begleitet und also in ihren Funktionen unserem Frachtbrief entspricht;

2. die shipping order, die wie unser Frachtbrief alle Angaben über den Abschluß und den Inhalt des Frachtvertrags enthält, aber bei der Versandstation verbleibt;

3. die bill of lading (eine Art Ladeschein), die die gleichen Angaben enthält, wie die shipping order, und dem Absender auf sein Verlangen zur freien Verfügung übergeben wird;

4. der Absender erhält endlich noch eine Quittung über den richtigen Empfang des Guts.

---

[79]) Das Verfügungsrecht ist im Art. 78 des Eisenbahn-Statuts geregelt; vgl. Arch. für Eisenbahnw. 1928.

[80]) Vgl. Art. 93 des Statuts.

[81]) Vgl. Art. 5 und 47 des Statuts.

[82]) Vgl. Locke im Archiv f. Eisenbahnw. 1907, S. 1309 ff.

Das wichtigste dieser Papiere ist die bill of lading, die dem russischen Frachtbriefduplikat entspricht und entweder als Namensfrachtbrief (straight bill of lading) oder als Orderfrachtbrief (order bill of lading) ausgestellt wird. Der Namensfrachtbrief ist nicht übertragbar. Beim Orderfrachtbrief dagegen, der in Amerika weiteste Verbreitung hat und von den Bahnen wie ein Wechsel diskontiert wird, liefert die Bahn das Gut an den Indossatar gegen Rückgabe der indossierten order bill aus. Diese order bill dient, wenn die Beförderung des Guts ganz oder teilweise auf dem Wasserwege erfolgt, insoweit als Konnossement.

Eine gesetzliche Regelung dieser bills of lading, etwa in einer Eisenbahnverkehrsordnung, gibt es in Amerika nicht; dagegen haben alle Eisenbahngesellschaften Transportbedingungen herausgegeben, die im wesentlichen übereinstimmen und deshalb als „uniform bill of lading conditions" bezeichnet werden. Sie sind auf jeder bill of lading abgedruckt und regeln in nur 11 Paragraphen den gesamten Eisenbahngütertransport in den Vereinigten Staaten. Die Bestimmungen über die order bill finden sich in § 9 und ihre Verwendung auf dem Seetransport in § 11 dieser Transportbedingungen [83]).

§ 12: Die Gestaltung des Frachtbriefduplikats de lege ferenda.

Hat es einen Sinn, in Anbetracht der erst im letzten Jahr erfolgten Neuregelung des J.Ue.G. und EVO. schon wieder in einer Materie dieser beiden Gesetze Vorschläge de lege ferenda zu machen? Wir glauben, die Frage bejahen zu müssen, da wir in der jetzigen Regelung keine zufriedenstellende Lösung sehen.

Vorschläge zur Neugestaltung des Frachtbriefduplikats sind schon oft gemacht worden. Alle gehen in derselben Richtung: das Duplikat zu einem handelsrechtlichen Traditionspapier wie das Konnossement oder den Ladeschein auszugestalten. In Handelskreisen ist schon bei Schaffung des Duplikats dieser Wunsch ausgesprochen worden. Seine Verwirklichung scheiterte an dem Widerstand der Eisenbahnen.

Die Berner Konferenzen waren in der Hauptsache mit Delegierten beschickt, die als Eisenbahnsachverständige in erster Linie die Interessen ihrer Bahnen und vielleicht nicht so sehr die der Benützer der Bahn, vor allem des Handelsstands, im Auge hatten. Aber auch damals (im Jahre 1881) sprachen sich die Vertreter einiger Länder, so Rußland und Ungarn, zunächst für konnossementsähnliche Wirkung des Duplikats aus, wenngleich bei der Abstimmung über diese Frage alle Delegierten dagegen stimmten und der Vertreter

[83]) Vgl. Arch. f. Eisenbahnw. 1907, S. 1322 ff.

Frankreichs erklärte: Dem Duplikat den Charakter eines Konnossements geben zu wollen sei ein Fortschritt, den man der Zukunft zu realisieren überlassen müsse [84]). Auf der zweiten Revisionskonferenz für das internationale Übereinkommen im Jahre 1905 wurde ein diesbezüglicher Antrag zunächst von Italien, das einen Frachtbrief an Order verlangte, und in gemäßigterer Form [85]) von Österreich und Ungarn von neuem erhoben, wiederum mit der Begründung, es sei namentlich im Getreidehandel üblich, Zahlung gegen Duplikat zu leisten, und es ermögliche den Banken in weit größerem Umfange, bei konnossementsähnlicher Wirkung des Duplikats auf rollende Ware Kredit zu geben und dadurch den Handel zu fördern. Auch diese Anträge wurden wieder abgelehnt, weil die meisten Bahnverwaltungen gegen diese Neuerung Bedenken hatten. Man hat daher schon beim alten internationalen Übereinkommen ausdrücklich bestimmt, daß das Duplikat nicht die Bedeutung eines Konnossements oder Ladescheins habe. Diese Bestimmung ist auch in der Neufassung nach den Revisionskonferenzen von 1896 und 1905 und im neuen J.Ue.G. von 1924 geblieben [86]).

In der Literatur hat man sich immer wieder mit der Frage der dinglichen Wirkungen des Duplikats beschäftigt. Abgesehen von Mittelstein, dessen Ansicht wir schon oben Seite 28 zitiert haben, hat insbesondere P a p p e n h e i m [87]), der das Frachtbriefduplikat ein „juristisch höchst interessantes Gebilde" nennt, sich dahingehend ausgesprochen, daß bei der gegenwärtigen Regelung „unleugbar ein Anfang gemacht ist zur Verwendung des Duplikats für die Übertragung selbständiger Rechte auf den Empfänger. Es ist nicht unmöglich, daß die Bedürfnisse des Handelsverkehrs zu einer Weiterentwicklung des Instituts in diesem Sinne führen werden, und daß wir uns hier den Anfängen einer gewohnheitsrechtlichen Bildung gegenüber befinden, die ein Seitenstück zur Geschichte des Konnossements und des Ladescheins als Traditionspapier bilden würde". Pappenheim hat sich in dieser Prognose nicht getäuscht. Die Praxis der Gerichte, vor allem des Reichsgerichts und des Hanseatischen Oberlandesgerichts, ist dem

---

[84]) Vgl. Protokolle der zweiten Konferenz, S. 98.

[85]) Bei bahnlagernden Gütern, bei denen der Absender zugleich als Empfänger bezeichnet ist, sollte die Bahn ermächtigt sein, dem Überbringer des Duplikats ohne Legitimationsprüfung gegen dessen Rückgabe das Gut auszufolgen.

[86]) Ob bei der letzten Revisionskonferenz im Jahre 1923 dieses Problem wieder angeschnitten wurde, konnte nicht festgestellt werden, da die Protokolle dieser Konferenz wohl gedruckt, nicht aber im Buchhandel erschienen sind.

[87]) Das Transportgeschäft nach dem Entwurf eines HGB., S. 70.

Bestreben des Handels, schon de lege lata dem Duplikat dingliche Wirkung zuzusprechen, gefolgt. Nur läßt sich nach geltendem Recht aus dem Frachtbriefduplikat kein vollkommenes Traditionspapier machen. — In den letzten Jahren hat sich Jacoby[88]) mit dem Duplikat beschäftigt. Er führt aus: „Vom Standpunkt der Banken wäre es durchaus wünschenswert, wenn das Dispositionspapier auch im Eisenbahnfrachtverkehr Eingang finden würde, sei es in Form des Ladescheins, sei es, daß das Frachtbriefduplikat selbst in diesem Sinne ausgestaltet würde. Dann wären die Banken in der Lage, dem deutschen Warenhandel, insbesondere dem Außenhandel, soweit er auf den Schienenweg angewiesen ist, in noch größerem Umfange und sorgloser als bisher durch Erteilung von Vorschüssen auf rollendes Gut die Unterstützung angedeihen zu lassen, die er im Interesse des allgemeinen Wirtschaftslebens gerade jetzt notwendig gebrauchen wird." — In einer Abhandlung über Luftverkehrsrecht hat ferner Schreiber[89]) auf einen neuen Gesichtspunkt hingewiesen, indem er sagt: Versender hochwertiger Waren werden den Luftweg sehr bald in großem Umfange langsameren Beförderungsmitteln vorziehen. Daraus wird dann zunächst folgen, daß die Eisenbahn nicht mehr mit dem Duplikatfrachtbrief auskommen, sondern eine dem Ladeschein entsprechende Urkunde werden einführen bzw. den Duplikatfrachtbrief nach russischem Muster insoweit werden fortbilden müssen. Denn die Zeitdifferenz zwischen dem Eintreffen der Flugpost und dem des Eisenbahnfrachtguts etwa von Hamburg nach Budapest wird für den Handel ein derartiges Traditionspapier unentbehrlich machen."

Gegenüber der Auffassung der Handelskreise hat v. d. Leyen den Standpunkt der Eisenbahn vertreten[90]). Es würde, so meint er, für die Eisenbahnen eine große Belästigung bedeuten, eine Unsicherheit bei der Beförderung herbeiführen, Verzögerungen und Verschleppungen der Güter zur Folge haben, wollte man im Eisenbahnverkehr einen Ladeschein einführen. Auch die in früheren Jahren vom Handelsstand mehrfach ausgesprochenen Wünsche auf Einführung des Ladescheins im Eisenbahnverkehr seien in den letzten Jahren völlig zurückgetreten, weil in allen Ländern das Bestreben dahin geht, die Eisenbahntransporte sowohl im Binnen- als im internationalen Verkehr tunlichst zu beschleunigen. Es könne auch nicht Aufgabe der Vertragsstaaten des J.Ue.G. sein, Bestimmungen grundsätzlicher Art zu ändern, solange nicht der Nachweis erbracht sei, daß sie wirklich änderungsbedürftig sind.

---

[88]) In Z.H.R. Bd. 80, S. 381.
[89]) In Arch. f. Rechts- und Wirtschaftsphilosophie Bd. 16, S. 396.
[90]) Vgl. seine Abhandlung in Z.H.R. 65, S. 1 ff.

Es stehen sich also bei diesem Problem zwei Interessen gegenüber: das des Handels, der ein indossables Transportpapier wünscht, und das der Bahn, die dadurch eine Belastung ihres Betriebs befürchtet. Bei diesem Interessengegensatz fragt es sich, welches Interesse wohl überwiegend ist. Die gegenwärtige Kompromißlösung, die nur auf dem Boden der Rechtssprechung, nicht auf gesetzlicher Bestimmung beruht, erscheint angesichts der Bedeutung, die dem Frachtbriefduplikat beigemessen wird, viel zu konstruktiv und unsicher, da in jedem einzelnen Falle der Parteiwille zu prüfen ist. Auf die Dauer wird dieser Rechtszustand jedenfalls nicht haltbar sein.

Man wird nun ohne weiteres zugeben müssen, daß das Interesse des Handels an einem indossablen Eisenbahnfrachtpapier ein berechtigtes ist. Überzeugend sind die Gründe Jacoby's: der Export- bzw. Import-Handel könnte durch Bankkredite wesentlich gefördert werden, wenn die Banken als Sicherheit für den Eisenbahnfrachtverkehr ein Papier wie das Konnossement im Seeverkehr in Händen hätten. Diese Tatsache ist vom volkswirtschaftlichen Standpunkt aus von durchschlagender Wichtigkeit, namentlich in der Gegenwart, wo infolge des Kriegs die verfügbaren Geldmittel nicht nur in Deutschland, sondern weit über Europa hinaus in allen Staaten knapp geworden sind.

Demgegenüber vermögen die Bedenken der Bahnen nicht zu überzeugen. Es mag zugegeben werden, daß die Ausstellung eines Traditionspapiers im Eisenbahnverkehr eine Mehrheit für die Bahnen bedeuten würde. Ob damit auch eine Unsicherheit des Betriebs verbunden wäre, müßte erst die Praxis zeigen; jedenfalls könnte derselben durch entsprechende Sicherheitsvorschriften in der EVO. weitgehend gesteuert werden. Es darf bei dieser Gelegenheit daran erinnert werden, daß seinerzeit bei der zweiten Berner Konferenz im Jahre 1881, als es sich darum handelte, die Ausstellung des Duplikats im internationalen Verkehr für obligatorisch zu erklären, von einer Minderheit (besonders von Deutschland) die stärksten Bedenken dagegen geltend gemacht wurden [91]). Keine der angeführten Bedenken hat sich bewahrheitet! Mit Recht hat auch Jacoby [92]) darauf hingewiesen, daß während des Weltkriegs von der Eisenbahn weit größere Schwierigkeiten technischer und organisatorischer Art überwunden worden sind. Schließlich dürfte auch das Beispiel der Regelung anderer Länder zum Vergleich herangezogen werden, vor allem Rußlands und der

[91]) Vgl. Protokolle S. 98: Wollte man das Duplikat obligatorisch machen, so enthalte dies eine außerordentliche Belästigung des Publikums und der Eisenbahnen; durch den Verlust des Duplikats würden fast unlösbare Schwierigkeiten geschaffen!

[92]) a. a. O., S. 381.

Vereinigten Staaten, in denen sich Eisenbahnfrachtpapiere in der Art der Traditionspapiere gut bewährt haben. — Was den zweiten Einwand der Bahnen betrifft, ein Traditionspapier im Eisenbahnverkehr sei überhaupt nicht nötig, da hier die Beförderung im Unterschied zum Überseeverkehr sehr rasch vor sich gehe, so beweist die Praxis das Gegenteil. Ein Frachtgut von Friedrichshafen nach Königsberg — also im innerdeutschen Verkehr — braucht zur Beförderung im günstigsten Falle 8 bis 12 Tage. Im internationalen Verkehr dauert die Beförderung naturgemäß weit länger. Hier ist es durchaus die Regel, daß ein Gut mehrere Wochen unterwegs ist, und gerade diese Güter sind für die Kreditgeschäfte des Kaufmanns am wichtigsten.

Das überwiegende Interesse wird demnach zweifellos auf seiten des Handels liegen, und wir kommen zu dem Ergebnis: Das Frachtbriefduplikat muß de lege ferenda im deutschen und internationalen Verkehr ein Traditionspapier in der Art des Ladescheins werden. Es müßte also die Bestimmung des Artikel 8 § 5 Abs. 2 J.Ue.G. bzw. des § 61 Abs. 6 EVO., daß das Duplikat nicht die Bedeutung eines Ladescheins hat, wegfallen und an ihre Stelle etwa gesetzt werden: „Das Duplikat kann an Order ausgestellt werden; die Eisenbahn ist in diesem Falle berechtigt, das Gut an den durch Indossament bezeichneten Empfänger gegen Rückgabe des Duplikats auszuliefern“[93]). Damit wäre für den Normalfall die seitherige Regelung beibehalten, es ist aber die Möglichkeit offen gelassen, im Einzelfall das Duplikat als Traditionspapier zu verwenden. Die Ausgestaltung im einzelnen mag dann den Bedürfnissen der Bahn weitgehend Rechnung tragen, aber der Handel braucht ein handelsfähiges Eisenbahnfrachtpapier. Als Muster dieses „Order-Duplikats“ könnte wenigstens in den Grundprinzipien die order bill of lading Amerikas dienen, die sich dort so sehr bewährt hat.

Sehr zu begrüßen ist, daß nach einer Bemerkung in der „Verkehrstechnischen Woche“ vom 4. 4. 1928 (22. Jahrg. Heft 14) bei der internationalen Handelskammer ein Eisenbahntransportausschuß besteht, der sich mit der Frage der Schaffung eines handelsfähigen Transportpapiers im Eisenbahnverkehr befaßt. — Möge es ihm gelingen, eine für Eisenbahn und Handel gleichermaßen zufriedenstellende Lösung zu finden!

---

[93]) Entsprechend müßte das Verfügungsrecht des Absenders dahingehend geändert werden, daß bei Ausstellung eines Duplikats an Order dem Vorzeiger des Duplikats ein Verfügungsrecht eingeräumt wird.

Lebenslauf.

Ich, Walter Karl Paul Funck, wurde am 26. Juli 1904 als Sohn des Oberbahnsekretärs (jetzigen Reichsbahnoberrats) Hugo Funck und seiner Ehefrau Paula geb. Gauss zu Ulm a. D. geboren. In meiner Geburtsstadt besuchte ich die Elementarschule. Im Jahre 1911 wurde mein Vater nach Stuttgart versetzt, wo ich bis zum Bestehen der Reifeprüfung im Jahr 1922 das Karlsgymnasium besuchte. Dann war ich 1 Jahr als kaufmännischer Volontär bei den Jura-Ölschiefer-Werken A.-G. in Stuttgart tätig. Im Sommersemester 1923 begann ich das Studium der Rechtswissenschaften in Tübingen. Bis zum Sommersemester 1924 studierte ich in Tübingen, die beiden folgenden Semester in Wien. Vom Wintersemester 1925/26 bis zum Sommersemester 1927 setzte ich das Studium in Tübingen fort, wo ich im Herbst 1927 die erste höhere Justizdienstprüfung bestand. Meinen Vorbereitungsdienst als Referendar leistete ich zunächst beim Amtsgericht Stuttgart I, später beim Landgericht Stuttgart.

Die vorliegende Arbeit wurde mir von Herrn Professor Dr. v. Heck übertragen, dem ich auch an dieser Stelle meinen verbindlichsten Dank sage.